

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DE
L'ACTION PAULIENNE
EN DROIT CIVIL FRANÇAIS
CONTEMPORAIN

THÈSE POUR LE DOCTORAT

ÉTUDE DE JURISPRUDENCE ET ESSAI DE CONSTRUCTION DOCTRINALE

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE

Le 26 Mai 1913, à 1 heure 1/2 de l'après-midi

PAR

ALEXANDRE GROUBER

LICENCIÉ EN DROIT

LAURÉAT DE LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS (QUATRE PRIX)
ET DU CONCOURS GÉNÉRAL (DEUXIÈME PRIX)

Président : M. AMBROISE COLIN, professeur.

Suffragants { *M. PLANIOL, professeur.*
M. MARTIN, professeur

LIBRAIRIE
DE LA SOCIÉTÉ DU
RECUEIL SIREY

22, Rue Soufflot, PARIS-5^e

L. LAROSE et L. TENIN, Directeurs

—
1913



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41551415_0011

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

**La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.**

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DE
L'ACTION PAULIENNE
EN DROIT CIVIL FRANÇAIS
CONTEMPORAIN

THÈSE POUR LE DOCTORAT

ÉTUDE DE JURISPRUDENCE ET ESSAI DE CONSTRUCTION DOCTRINALE

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE

Le 26 Mai 1913, à 1 heure 1/2 de l'après-midi

PAR

ALEXANDRE GROUBER

LICENCIÉ EN DROIT

LAURÉAT DE LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS (QUATRE PRIX)
ET DU CONCOURS GÉNÉRAL (DEUXIÈME PRIX)



Président : M. AMBROISE COLIN, professeur.

Suffragants { *M. PLANIOL, professeur.*
M. BARTIN, professeur

LIBRAIRIE

DE LA SOCIÉTÉ DU

RECUEIL SIREY

22, Rue Soufflot, PARIS-5°

L. LAROSE et L. TENIN, Directeurs

—
1913

DE

L'ACTION PAULIENNE

EN DROIT CIVIL FRANÇAIS

CONTEMPORAIN

INTRODUCTION

SOMMAIRE. — 1. Caractère limité de tous les droits. — 2. Division des limitations et la théorie de l'abus du droit. — 3. Le droit à l'action Paulienne est une application de la théorie de l'abus du droit. — 4. Conséquences. — 5. Observations.

I. — Le caractère limité de tous les droits est un fait depuis longtemps admis par la jurisprudence et de plus en plus reconnu par la doctrine⁽¹⁾. Les droits (droits subjectifs) tendent à être considérés comme des prérogatives d'origine sociale, trouvant leur justification et leurs limites dans les besoins de la société qui les sanctionne. Si l'on parle encore des droits individuels on ne se réfère qu'à quelques droits primordiaux. Même s'agissant de ces droits, on ne fait

(1) Cp. Saleilles, *Théorie de l'Obligation*, 2^e édit., p. 371, note 1 : « ... puisque tout droit, au point de vue social, est relatif, et qu'il n'y a pas de droits absolus, pas même la propriété ».

appel à l'individu que pour imposer à la collectivité la reconnaissance de leur principe. Les institutions juridiques, organisant ces droits, sont essentiellement dépendantes des nécessités et des utilités sociales. Et ces nécessités ou utilités imposent ou peuvent imposer des limitations.

2. — Les droits sont limités. Mais quelles sont les limitations que les différents droits subissent ? Toutes, elles peuvent être classées en deux catégories. Ce peuvent être tout d'abord des *limitations objectives*. Tels ou tels actes (la vente de la chose d'autrui, le meurtre) ou telles ou telles circonstances — (une imprudence préjudiciable) — accompagnant certains actes, peuvent être prohibés en eux-mêmes, abstraction faite des mobiles les ayant inspirés. C'est l'hypothèse normale, soit qu'il s'agisse des restrictions légales de la liberté, soit qu'il s'agisse de ses restrictions contractuelles. Mais ces limitations, semble-t-il les plus anciennes, en tout cas les plus anciennement étudiées, ne sont pas les seules. Les droits subissent, en second lieu, des *limitations subjectives*. Les actes licites en eux-mêmes, quant à leur contenu et quant à leurs modalités, peuvent néanmoins ne pas l'être à raison de l'état d'âme de l'agent qui procède à leur accomplissement. Objectivement, un pareil acte rentre dans la sphère de l'activité normale et licite de l'individu dont il émane. Considéré dans ses éléments matériels, il constitue le simple usage d'un droit. Néanmoins, à raison des mobiles ayant déterminé l'agent à procéder à cet acte, d'une façon plus générale, à raison de l'état d'âme de l'agent au moment de son accomplissement, cet acte constitue un fait illicite, un délit. — Ainsi chacun est

libre de ne pas contracter. Une personne qui se refuse d'embaucher une autre ne fait qu'user de son droit. Son acte, objectivement considéré, est un acte parfaitement légitime. Cet acte peut néanmoins engager sa responsabilité s'il a été accompli dans une intention illégitime (1). — L'existence de ces limitations subjectives est actuellement certaine. La théorie qui les embrasse, c'est, seul sens dans lequel ce terme sera ici employé, la théorie de l'abus du droit (2).

(1) V. Req., 13 mars 1905, D., 06,1,113; Trib. com. d'Épernay, 28 février 1906 et Tr. Civ. de Lille, 12 novembre 1906, D., 08,2,73. *Contra* : (au moins dans le dispositif), Aix, 21 décembre 1910, D., 11,2,385, avec une note de M. Planiol.

(2) Certains auteurs parlent de l'abus du droit même dans des cas où il s'agit des limitations objectives et non psychologiques. Ainsi pour M. Saleilles, *Théorie de l'Obligation*, 2^e édit., p. 371, il y a abus du droit dans le cas de son usage anormal; il critique même les systèmes subjectifs. M. Rosc, *Essai sur les éléments constitutifs du délit civil*, p. 143-155, M. Charmont, *l'Abus du droit*, Revue trimestrielle, 1902, p. 124-125, M. Capitant, *Des obligations de voisinage*, Revue critique, 1900, p. 168-169, se rangent à une opinion qui comprend, sous le nom d'abus du droit, à côté de limitations subjectives, certains cas des limitations objectives. Ces conceptions nous paraissent critiquables. Car, croyons-nous, en les acceptant, on désigne sous la même dénomination et comprend dans une seule théorie — des faits essentiellement dissemblables. — Du reste, M. Saleilles modifia par la suite sa conception. V. Rapport présenté à la Société d'Études législatives. *Bulletin de la Société*, 1905, p. 325. — V. dans le sens de notre définition, Porcherot : *L'Abus du droit*, et surtout Josserand, *De l'Abus des droits* et notes du Dalloz, 1906, 2,105 et D., 208,2,73. Extrayons de la première de ces notes le passage caractéristique que voici : « Quoi qu'on fasse, il persiste entre... (les notions d'absence du droit et d'abus des droits), une différence irréductible. Tandis que l'une demeure objective, l'autre se présente comme constamment subjective; l'abus d'un droit est une notion psychologique; il est révélé par l'état d'âme du titulaire au moment où il agit; il est affaire de mobile, de conscience, et c'est pourquoi il n'est pas toujours générateur de responsabilité; encore faut-il qu'un dommage soit résulté pour autrui ». — Du reste, la discussion présente peu d'intérêt. Il est certain que les droits ont des limites objectives et des limites subjectives. Nous désignons les limitations subjectives comme constitutives d'abus de droit. — Cette remarque

3. — *Le droit des créanciers à l'action Paulienne est une des applications, et des applications les plus anciennes, du droit de la victime d'un abus de droit préjudiciable de critiquer l'acte constitutif de cet abus de droit.* Telle est, selon nous (1), la formule qui justifie l'existence de l'action Paulienne et explique les règles régissant son fonctionnement. Qu'est-ce, en effet, que le droit à l'action Paulienne? L'art. 1167 répond à cette question avec une netteté suffisante. C'est le droit pour les créanciers d'attaquer en leur nom personnel les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits. Mais ces actes étant, par définition, frauduleux, sont donc forcément illicites pour des raisons tirées de l'état d'âme du débiteur qui les accomplit. Et comme la caractéristique et, pour ainsi dire, le mystère de l'action Paulienne consistent dans le fait qu'au moyen de cette action les créanciers s'attaquent à des actes rentrant objectivement dans la sphère de l'activité normale de leur débiteur, l'existence de cette action se justifie et le mystère s'explique dès qu'on songe qu'user d'un droit dans des circonstances psychologiques rendant cet usage immoral, c'est, en vérité, en abuser. Quiconque abuse de son droit s'expose à voir l'acte abusif critiqué par la victime de cet abus. Rien d'étonnant dès lors qu'un créancier puisse attaquer un acte frauduleux. — Mais

répond également à ceux qui pourraient vouloir nous objecter l'inexistence de l'abus du droit, proclamée par certains auteurs. Esmein, note dans Sirey, 1898, I, 17, Planiol, t. II, n° 871. Baudry et Barde, *Traité théorique et pratique des obligations*, 2^e édit. t. III, p. 1080. — Nous acceptons, toutefois, — quelque peu modifiée, la conception de M. Jossierand, v. *infra*, ch. III.

(1) M. Charmont, *loc. cit.*, p. 119, indique également l'action Paulienne comme une des applications les plus anciennes de la théorie de l'abus du droit. « La répression de la fraude, dit-il, l'introduction de l'action Paulienne ne sont-elles pas aussi un contrôle imposé à l'exercice de certains droits? »

l'action Paulienne est dirigée pratiquement non contre le créancier, mais contre le tiers acquéreur? Le droit d'agir contre ce tiers, comment s'explique-t-il? Si le débiteur, en passant cet acte frauduleux, commet un abus de droit, donc un délit, rien que de très normal dans le fait qu'un tiers qui a participé à ce délit et qui en profite est déclaré également responsable des conséquences de ce délit. Et si ce tiers est un acquéreur à titre gratuit, il se rend, comme nous le verrons par la suite (1) coupable d'un délit rien qu'en prétendant garder un avantage gratuit dont il connaît l'origine délictueux.

4. — Des conséquences importantes découlent du fait constaté. L'action Paulienne est une application de la théorie de l'abus du droit. Pour qu'une personne puisse, dans l'état actuel de la jurisprudence, critiquer un acte objectivement licite, il lui suffit de prouver le préjudice que lui cause cet acte et le fait qu'il constitue un abus de droit. En conséquence, pour qu'un créancier puisse exercer à bon droit, contre un acte de son débiteur, l'action Paulienne, il suffit que cet acte soit préjudiciable et frauduleux. Les seules conditions de l'action Paulienne, ce sont donc les conditions du préjudice et de la fraude. Première et très importante déduction de la conception préconisée. — En voici deux autres : 1^o La fraude étant une espèce de l'abus du droit, la notion de celle-là est dépendante de la notion de celle-ci; d'où aussi cette conséquence, qu'en précisant la notion de la fraude, nous préciserons utilement la notion de

1) V. *infra*, première partie, titre 2 chapitre V.

l'abus du droit ; 2^o l'action Paulienne doit être, quant aux actes attaquables, une action absolument générale : car tel est, dans le droit français contemporain, le caractère de la théorie de l'abus du droit. Ces trois règles de l'action Paulienne que nous venons de formuler *a priori*, un examen approfondi des faits jurisprudentiels les confirmera.

Mais si telles sont quelques conséquences découlant de la conception proposée, il y en a d'autres qu'on pourrait être tenté d'en déduire et qui cependant n'en résultent point. On ne peut pas, en particulier, trancher par voie de déduction la question de savoir si l'action Paulienne est ou n'est pas une action en nullité de l'acte attaqué. Sans doute, l'action Paulienne apparaît comme une action en réparation du préjudice causé. Mais la nullité de l'acte attaqué peut être considérée comme un procédé d'indemnisation. Et si quelques auteurs (1) ont prétendu que, dans le cas d'un abus de droit, la seule réparation à laquelle la victime de cet abus puisse prétendre c'est la réparation par équivalent, ce n'est pas cependant cette conception qui prévaut (2).

La jurisprudence rattache la théorie de l'abus de droit à l'art. 1382 du Code civil. Cette conception nous paraît, quoique combattue par certains auteurs (3), fort soutenable. Nous l'acceptons.

5. — Quelques observations.

Notre objectif, dans cette étude, c'est de constater les faits jurisprudentiels dans le but de les construire. Consta-

(1) V. Saleilles, *loc. cit.*, p. 373, note. Mais *contra* : Rapport précité, p. 347.

(2) V. Jossierand, *De l'Abus du droit*; Porcherot, *ouvr. précité*, p. 36.

(3) Porcherot, *ouvr. précité*,

tation de faits jurisprudentiels, construction doctrinale de ces faits, nous nous sommes efforcé d'amalgamer le plus possible ces deux parties de notre œuvre.

Le droit étudié, c'est le droit français contemporain. Les faits à expliquer ce sont les faits modernes. Aussi peu importent les constructions traditionnelles des droits romain et ancien. Si elles s'adaptaient peut-être aux faits qu'elles devaient, au moment de leur constitution, expliquer, rien ne prouve qu'elles doivent s'adapter aux faits contemporains. Comme, au contraire, les grands commentateurs du Code se sont inspirés en cette matière surtout du droit romain et ancien, sans tenir, croyons-nous, un suffisant compte de la jurisprudence et que, en conséquence, ils n'ont exercé sur nous qu'une influence des plus restreintes, nous nous sommes considéré autorisé à ne pas trop multiplier les renvois à leurs ouvrages. — Nous avons aussi quelque peu négligé certaines controverses classiques, dont l'intérêt pratique est minime ou douteux.

PREMIÈRE PARTIE

L'HYPOTHÈSE

SOMMAIRE. — 6. Position de la question. — Division.

6. — La première question qui se pose relativement à l'action Paulienne, comme elle se pose relativement à toute autre action, est celle de savoir quand cette action peut-elle être exercée. L'art. 1167 confère aux créanciers un droit spécial. Dans quelles circonstances ce droit prend-il naissance? Cette question est, en somme, la question des conditions d'exercice *lato sensu* de l'action Paulienne. Mais on groupe d'habitude ces différentes conditions en diverses catégories. On parle, tout d'abord, des conditions proprement dites de l'action Paulienne. On examine ensuite quelles sont les actes attaquables. On étudie, en outre, quelles sont les personnes ayant le droit d'exercer cette action et contre qui elle peut être intentée (1). Actes attaquables par l'action

(1) Cette division se retrouve dans presque tous les ouvrages. Si certains s'en écartent, c'est seulement pour la négliger totalement ou pour la confondre avec une autre, le 3^e des groupes de problèmes indiqué. V. Baudry-Lacantinerie et Barde. *Obligations*, t. I, n. 655; Aubry et Rau, t. IV, § 313, 2^e; Demante, Code Civil, 82, bis, I, Laurent t. XVI, p. 495; Demolombe, Cours de droit civil, t. XXV, p. 142; Larombière, t. II, p. 211, s.; Marcadé, t. IV, p. 484, s.; Planiol, t. II, n^o 296-325, p. 142 et suiv.

Paulienne ou sujets de cette action, ce sont, en réalité, autant de conditions de son exercice. Car on appelle condition d'une action tout fait dont l'existence est nécessaire pour que cette action réussisse. Or, en ce qui concerne l'action Paulienne, il faut qu'elle soit exercée contre des actes attaquables par des personnes ayant droit à l'intenter contre des défendeurs tenus de la subir. — Mais si la division habituelle n'est pas très scientifique, elle est par contre fort commode. Aussi nous nous en voudrions de l'abandonner.

TITRE I

Des conditions proprement dites de l'action Paulienne.

SOMMAIRE — **6 bis.** Énumération des conditions. — Renvoi. — Observation préliminaire.

6 bis. — Lorsqu'on étudie les conditions de l'action Paulienne, on commence d'habitude (1) par indiquer qu'il

(1) Baudry et Barde, n° 650; Aubry et Rau, § 313, 2°; Colmet de Santerre, 82 bis VI; Demolombe, t. XXV, n° 175; Laurent, t. XVI, n° 434; Toullier, t. s., n° 348; Marcadé, t. IV, II, 497; Larombière, t. II, art. 1167, p. 216. — Toutefois, presque tous les auteurs cités ne considèrent le préjudice que comme un élément de la fraude. Cependant nous ne croyons pas qu'il y ait là véritable confusion; il y a simplement usage d'une terminologie défectueuse. On ne confond pas l'élément psychologique avec l'élément matériel, mais on oppose le premier au second sous le nom d'*intention frauduleuse*, de *consilium fraudis*. Le seul auteur qui semble vraiment vouloir déduire la condition du préjudice de la condition de la fraude, c'est Laurent. « Le débiteur fraude ses créanciers, dit-il, quand il dispose de ses biens pour leur enlever cette garantie; donc dans le but et avec cet effet que les biens qui lui resteront ne leur suffiront plus pour obtenir le paiement de ce qui leur est dû ». Ce raisonnement est un pur sophisme. Dans le premier membre de la phrase, l'auteur se réfère au but poursuivi par le débiteur; dans le second, il ajoute arbitrairement au but poursuivi l'effet réalisé. La terminologie dont nous faisons usage date de Marcadé *loc. cit.*

y en a deux, le préjudice et la fraude. Mais de ces deux conditions, le plus souvent, on n'examine directement que la seconde. On n'étudie la première qu'à l'occasion des deux autres conditions : l'insolvabilité du débiteur surtout, parfois également l'antériorité du droit du demandeur à l'action Paulienne à l'acte par lui attaqué. Ces conditions de l'insolvabilité et de l'antériorité jouent également un rôle considérable dans la jurisprudence. Nous ne nous écartons pas de la méthode traditionnelle. Nous étudierons successivement l'insolvabilité, l'antériorité, la fraude et la complicité de fraude.

Mais, à côté de ces conditions, il existe également une fin de non-recevoir, la prescription. En outre, l'action Paulienne se trouve, prétend-on, arrêtée, dès que le créancier demandeur est désintéressé. Enfin, on a soutenu que l'action Paulienne n'était qu'une action subsidiaire, qu'en conséquence, le créancier ne pouvait pas l'exercer dès qu'il avait à sa disposition une autre voie de droit pour faire tomber l'acte frauduleux. Relativement à ces conditions, ou à ces prétendues conditions, des questions se posent. Elles seront examinées, en ce qui concerne les deux premières, dans notre deuxième partie. En ce qui concerne la dernière, dans le troisième titre de notre première partie, à propos de l'action Paulienne des créanciers hypothécaires, hypothèse à l'occasion de laquelle cette question fut discutée.

Avant d'entrer dans l'étude des conditions proprement dites de l'action Paulienne, nous tenons à présenter une observation très importante. Nous nous occupons, sauf indication contraire, de l'action Paulienne des créanciers chirographaires ; nous ajoutons que nous supposons que ces

créanciers sont des créanciers de choses de genre, le plus souvent créanciers d'une somme d'argent. L'action Faulienne des créanciers à gage spécial, des créanciers ayant droit à une prestation individuellement déterminée, sera étudiée dans notre troisième partie.

CHAPITRE I

DE L'INSOLVABILITÉ
ENVISAGÉE COMME CONDITION DE L'ACTION
PAULIENNE

SECTION PREMIÈRE

La condition de l'insolvabilité.

SOMMAIRE. — **7.** Généralités. — Difficultés du problème.

I. Les faits : **8.** Jurisprudence préconisant le principe de la condition de l'insolvabilité. — **9.** Exceptions. — L'affaire Depuichault. — **10.** Suite.

II. L'explication : **11.** Nécessité d'une explication de la condition de l'insolvabilité. — Pluralité et insuffisance des systèmes jurisprudentiels. — **12.** Système de la règle indépendante. — **12 bis.** Critique. — **13.** Caractère dérivé attribué à la condition de l'insolvabilité. — **14.** Rattachement de la condition de l'insolvabilité à la condition de la fraude. — **14 bis.** Critique. — **15.** Rattachement à la condition du préjudice. — **15 bis.** Critique. — **16.** Suite. — Affinement du système du préjudice par un appel à l'article 1151. — Critique. — **17.** En vérité, deux conditions de l'action Paulienne se rattachent à la notion de l'insolvabilité. — **18.** L'insolvabilité-instance et le principe du préjudice. — **19.** L'insolvabilité-instance n'implique pas toujours le préjudice. — **20.** Résumé. — Faculté d'arrêter l'action Paulienne en désintéressant le créancier demandeur. — **21.** L'insolvabilité-acte. — **22.** Suite. — Raison d'être et portée de cette condition dans les systèmes de la fraude. — Connaissance et de la fraude-connaissance — volonté de l'insolvabilité. — **23.** Portée réelle encore plus réduite dans le système jurisprudentiel. — **24.** Résumé général.

7. — Pour qu'un acte soit susceptible d'être attaqué par l'action Paulienne, déclare la doctrine classique (1), il faut que le débiteur, qui l'a passé, soit insolvable et que l'acte attaqué lui-même ait créé ou augmenté son insolvabilité. Cette formule, toujours la même, se retrouve dans tous les livres et se rencontre dans nombre de décisions judiciaires. Cependant l'étude de la condition de l'insolvabilité, que les auteurs formulent à l'unanimité sous cette forme, est particulièrement délicate. La proposition ci-dessus, en effet, n'est pas de celles qui s'imposent par la force même de leur évidence. En droit positif, l'existence de la règle que de la sorte on affirme doit être prouvée. Cette règle doit, en outre, être justifiée, c'est-à-dire, rattachée à des règles juridiques plus générales. Or, en ce qui concerne la seconde de ces deux nécessités, tant qu'on considère la condition de l'insolvabilité comme une condition unique (et telle est la conception que s'en fait la doctrine), aucune justification de cette condition n'est possible, vu qu'on englobe, sous un seul nom et dans une seule théorie, un groupe éclectique formé de règles d'origine diverse et de portée très différente. D'autre part, l'existence même de cette condition, en jurisprudence tout au moins, apparaît, lorsqu'on approfondit l'étude de cette jurisprudence, comme beaucoup moins incontestée qu'on aurait pu le croire à première vue.

(1) Baudry et Barde, n° 651 : « Pour que l'action Paulienne réussisse, il faut donc qu'il soit établi, d'une part, que le débiteur est insolvable, et d'autre part, que son insolvabilité résulte, au moins en partie, de l'acte attaqué ». Colmet de Santerre, 82 bis, VII et VIII; Duranton, t. X, n° 570; Larombière, II, p. 226; Demolombe, t. XXV, nos 176 et 177; Laurent, t. XVI, nos 434 et 435; Planiol, t. II, n° 310; Marcadé, t. IV, art. 1167, II, 497; Aubry et Rau, *loc. cit.* texte et notes 8 et 13.

— Les faits jurisprudentiels servant de base à toute notre étude, c'est par l'examen de ces faits que nous allons commencer.

I. — *Les faits.*

8. — Le principe se dégageant de l'ensemble de la jurisprudence est la nécessité, pour les créanciers demandeurs à l'action Paulienne, d'établir : 1^o l'insolvabilité de leur débiteur ; 2^o le fait que cette insolvabilité est, dans son existence ou dans son étendue, une conséquence de l'acte attaqué. Ce principe, au moins dans sa première partie, se trouve déjà formulé par un jugement du tribunal de Cassation rendu en l'an XI (1). Un sieur Laroque avait vendu certains biens à son gendre. Cette vente avait été attaquée et révoquée comme frauduleuse. Pourvoi en cassation à raison de la prétendue solvabilité du débiteur. Le tribunal de cassation rejeta, sans doute, ce pourvoi. Mais il indiqua, entre autres choses, dans ses motifs : « que d'ailleurs le tribunal, en déclarant que la dame Oudet, en sa qualité de créancière, pouvait attaquer les actes passés entre Laroque et son gendre comme frauduleux, a implicitement décidé en fait qu'il y avait insuffisance de la part du débiteur ». Ce jugement toutefois était rendu d'après les principes du droit romain et non d'après les règles du Code civil qui venait seulement d'entrer en vigueur. Mais le Code civil ne semble pas avoir été considéré comme dérogeant, sur ce point tout au moins, aux règles du droit romain. Aussi nombreuses sont les décisions judiciaires postérieures formulant la même règle. Il serait inutile et presque impossible de les énumérer

(1) 26 pluviôse, an XI, S. chr.

toutes. Citons-en quelques-unes à titre d'exemple. C'est ainsi qu'en 1834 (1), la Cour de Bastia déclarait que « pour qu'il y ait fraude capable de faire annuler un acte conformément à l'art. 1167, il faut qu'au moyen de l'acte attaqué le débiteur se trouve réduit dans l'impuissance de satisfaire à ses obligations, ce qui ne se vérifie pas dans l'espèce ». Un autre arrêt de la Cour de Bastia, rendu en 1841 (2), affirmait également la condition de l'insolvabilité, toutefois, seulement en tant qu'il s'agit de l'insolvabilité du débiteur au moment de l'exercice par les créanciers de l'action Paulienne. Deux arrêts de la Cour d'Agen, le premier datant de 1845 (3), le second de 1885 (4) formulent, au contraire, avec une particulière netteté ce même principe, à la fois en ce qui concerne l'insolvabilité créée et en ce qui concerne l'insolvabilité augmentée par l'acte attaqué. — D'autres Cours d'Appel (5) se sont, plus d'une fois, prononcées dans le même sens. Et ce principe a été à plusieurs reprises proclamé par la Cour de Cassation. C'est ainsi qu'en 1854 (6) la Chambre des requêtes rejetait le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Besançon, qui n'avait pas admis l'action des créanciers à raison de la solvabilité du débiteur au moment et malgré l'acte attaqué. Citons encore l'arrêt du 25 juin 1895 (7). Cet arrêt déclare que « pour triompher

(1) Bastia, 26 mai 1834, S. 35,2,27.

(2) Bastia, 11 mai 1841, *D. Rép. v-o, Obligation*, n° 965.

(3) Agen, 13 janvier 1845, D. 45,2,78.

(4) Agen, 3 février 1885, S. 86,2,31.

(5) V. par exemple, Grenoble, 3 février 1842, D., 42,2,142; Paris, 24 décembre 1880, D., 81,2,203; Orléans, 11 novembre 1891, Pand. Fr. 92,2,269.

(6) Cass., 8 mars 1854, S., 54,1,684; D., 54,1,191.

(7) Req., 25 juin 1895, S., 99,1,491 et D., 95,1,486. — V. dans le même sens, Req., 22 juillet 1902, S., 07,1,316; Req., 2 janvier 1843, S., 43,1,114.

dans l'action Paulienne, il faut prouver que l'acte dont on demande la révocation a rendu le débiteur insolvable ou a augmenté son insolvabilité».

9. — Ainsi, il semble bien que la jurisprudence subordonne l'exercice de l'action Paulienne à la condition de l'insolvabilité du débiteur. Pour faire révoquer l'acte frauduleux d'un débiteur, ses créanciers doivent prouver que ce débiteur est insolvable et que l'acte attaqué a créé son insolvabilité, si, antérieurement à cet acte, le débiteur était encore solvable, qu'il l'a augmentée, si, même antérieurement, le débiteur était déjà en état d'insolvabilité. Mais ce principe est-il absolu? Si, au moment où le débiteur procédait à l'acte frauduleux, il était encore solvable et le restait malgré cet acte, dans ce cas toute possibilité de révocation est-elle exclue? Contrairement à l'opinion commune de la doctrine, la jurisprudence répond à cette question par la négative.

Cette solution a été, à notre connaissance, pour la première fois admise dans la très importante affaire Depuichault (1). Un certain Depuichault, dans le but de soustraire ses biens à l'action de ses créanciers, les aliéna par des actes successifs, matériellement distincts les uns des autres, mais poursuivant tous le même but. Il se rendit de la sorte insolvable. Parmi les actes qui causèrent cette insolvabilité, il y avait une donation de maison faite par le débiteur à son fils en 1844 et une renonciation à l'usufruit, d'abord réservé, de cette maison, consentie en 1852. Or, ces actes ne ren-

(1) Civ., 9 janvier 1865, S., 65,1,65; D., 65,1,20.

daient pas le débiteur insolvable ; il ne le devint, par l'effet d'autres actes, que postérieurement. Cependant, en 1865, un des créanciers, Babillot, attaqua les actes frauduleux de 1844 et de 1852. Si, d'une manière absolue, il faut, pour qu'un acte soit attaquable, que cet acte crée ou augmente l'insolvabilité du débiteur, l'action exercée par Babillot devait être repoussée. Le tribunal de Saint-Amand (1) juge du premier ressort, se prononça dans ce sens. Mais la Cour de Bourges (2) réforma son jugement. « Considérant... déclare l'arrêt rendu par cette Cour, qu'on objecte vainement que la donation ne rendait pas D... insolvable, mais qu'il n'est pas nécessaire que l'acte ait pour résultat de produire l'insolvabilité complète du débiteur, *qu'il suffit qu'il ait rendu le recouvrement des créances plus problématique et plus difficile* ». Il y eut contre cet arrêt pourvoi en cassation. La Chambre Civile rejeta ce pourvoi en 1865 en se basant, elle aussi, sur ce que la donation attaquée avait « pour effet immédiat de diminuer le gage du créancier ».

10. — Tel est cet arrêt. A la fois par son dispositif et par ses motifs, il semble contredire l'ensemble de la jurisprudence ci-dessus exposée. Serait-ce une défaillance isolée et passagère de la Cour de Cassation ? Il n'est pas possible de l'admettre. Tout d'abord, cette solution paraît trop équitable pour qu'on puisse considérer sa doctrine comme erronée. Comment oser dire que la Cour de Cassation a eu tort en ne voulant pas couvrir de la protection légale un acte frauduleux ? Ensuite, quoique les commentateurs ne sem-

(1) Sous l'arrêt précité de la Cour de Cassation du 9 janvier 1865.

(2) Bourges, 12 mai 1863, *codem loco*.

blent pas l'avoir aperçu, cette décision n'est pas une décision isolée (1). Ainsi, comme nous le verrons dans le chapitre suivant, on admet l'exercice de l'action Paulienne par des créanciers, même postérieurs à l'acte attaqué, dans les cas où les demandeurs parviennent à établir que le débiteur a agi dans un but de *prévision frauduleuse*. Or, dans une pareille hypothèse, l'acte frauduleux ne peut pas, au moment où il est passé, augmenter l'insolvabilité du débiteur à l'égard d'un créancier qui ne l'est pas encore. Et il peut fort bien se faire que le passif du débiteur ne dépassera son actif qu'à raison de l'adjonction à ses dettes antérieures, de l'obligation en prévision de laquelle l'acte frauduleux est passé. Mais, dès lors, si dans tous ces cas, l'action Paulienne est possible, et la jurisprudence l'affirme, il n'y a pas là exception seulement à la condition de l'antériorité; il y a également exception à la condition de l'insolvabilité.

II. — *L'explication*

11. — Nous venons de le voir, la jurisprudence subordonne l'exercice de l'action Paulienne à la condition de l'insolvabilité du débiteur. Mais elle ne considère pas ce principe comme absolument intangible. Elle l'écarte dans tous les cas, semble-t-il, où l'acte appauvrit le débiteur et où celui-ci, au moment de la passation de cet acte, prévoit son insolvabilité future. Comment se justifie le principe et comment se justifie l'exception qu'on apporte à ce principe? Expliquer l'un, c'est, semble-t-il, expliquer l'autre.

(1) V., dans le même sens, Tr. Civ. de Perpignan, 18 décembre 1889, Pand. Fr., 1890.1.275.

Cette explication doit être tentée. Mais si, dans le but de découvrir pourquoi la jurisprudence subordonne l'exercice de l'action Paulienne à la condition de l'insolvabilité du débiteur, on scrute minutieusement les décisions proclamant ce principe, une constatation s'impose. La doctrine des tribunaux est inconsistante; elle est même parfois contradictoire. Les arrêts peuvent être, en effet, rattachés à trois systèmes différents. — Et d'autre part, si l'on considère la condition de l'insolvabilité comme une condition unique, aucun des systèmes proposés ne parvient à rendre compte de la physionomie jurisprudentielle de cette condition. Il est facile d'établir la parfaite exactitude de ces différentes affirmations.

12. — La condition de l'insolvabilité est une condition particulière de l'action Paulienne, une condition indépendante des autres. Telle est, semble-t-il, la doctrine d'un arrêt rendu par la Chambre des Requêtes en 1895 (1). Cet arrêt, comme nous l'avons déjà constaté, déclare que « pour triompher dans l'action Paulienne il faut prouver que l'acte a rendu le débiteur insolvable ou a augmenté son insolvabilité ». Et il semble mettre la condition dont il indique, dans ces termes, le caractère nécessaire sur le même pied que les deux autres conditions qu'il cite, la fraude et la complicité de fraude. — Telle semble être également la doctrine de l'arrêt de Bastia de 1841 (2) et de l'arrêt d'Agen de 1885 (3).

(1) Req., 25 juin 1895, arrêt précité.

(2) Bastia, 11 mai 1841, D., Rép., v^o Obl., n^o 965.

(3) Agen, 3 février 1885, S., 86,2,31.

12 bis. — Que faut-il penser de cette doctrine. Il ne nous paraît point qu'elle puisse être admise. Si la condition de l'insolvabilité est une condition particulière de l'action Paulienne, condition ne se rattachant à aucun principe général du droit ni à aucune autre condition de notre action, on n'aperçoit point la raison justifiant son existence en droit positif, et l'on se trouve dans l'impossibilité de préciser la portée respective de la règle et de l'exception constatées. — Point de critérium permettant d'en préciser le champ d'application. Cette affirmation est l'évidence même. — Point de justification en droit positif. En effet, l'art. 1167 (et les autres textes relatifs à l'action Paulienne ne sont pas sur ce point plus explicites) n'indique pas que l'action qu'il institue se trouve, dans son exercice, subordonnée à la condition de l'insolvabilité du débiteur *fraudator*. Il est donc impossible d'invoquer en faveur de cette condition une disposition positive de la loi écrite. Mais sur quoi la fonder alors? Sur la tradition? Certes, le droit romain et l'ancien droit semblent avoir subordonné l'exercice de l'action Paulienne à la condition de l'insolvabilité du débiteur. Mais, tout particulièrement en ce qui concerne le droit romain, son précédent est peu probant; car, en droit romain, l'action Paulienne était une des pièces de l'organisation légale de la déconfiture, organisation légale qui, en droit civil français, fait totalement défaut. Ensuite et surtout la tradition n'est pas une source formelle du droit (1). Les règles traditionnelles ne peuvent s'imposer actuellement

(1) V. Gény, *Méthode d'interprétation*, p. 415, n. 144 : « Finalement donc, en ce qui touche la doctrine et la jurisprudence antérieures à nos Codes, je m'en tiendrai à cette conclusion, qu'elles ne doivent pas, dans le domaine

avec une autorité plus grande que celle avec laquelle s'imposait anciennement, dans les pays de coutume, le droit romain. Or, on le sait, il était appliqué *non ratione imperii sed imperio rationis*. On ne peut donc pas se prévaloir de la tradition lorsqu'on considère la condition de l'insolvabilité comme une condition absolument indépendante.

Cette argumentation n'a pas seulement une valeur doctrinale. On la retrouve dans un arrêt rendu par la Cour de Cassation. Sa Chambre des Requêtes affirmait, en effet, en 1835 (1) que « s'il est vrai que des conditions particulières étaient (dans l'ancien droit) exigées pour l'exercice de l'action Paulienne, l'art. 1167 déclare formellement que les créanciers peuvent, en leur nom personnel, attaquer les actes faits en fraude de leurs droits ». Et ces attendus sont d'autant plus caractéristiques, pour le règlement de la question particulière que nous examinons, que l'arrêt dont nous les extrayons les a précisément formulés pour rejeter un pourvoi dans un cas où le demandeur se prévalait d'une prétendue inobservation de la condition de l'insolvabilité.

13. — Ainsi la condition de l'insolvabilité n'est pas une condition autonome de l'action Paulienne. Mais les décisions judiciaires admettant cette indéfendable conception ne sont qu'exceptionnelles. Sauf les quelques arrêts cités, toutes les autres considèrent l'insolvabilité du débiteur comme un élément constitutif ou comme une manifestation

défriché par la codification, compter au nombre des sources formelles de notre droit positif moderne. Elles ne figureront parmi les instruments légitimes de la méthode, qu'à titre d'auxiliaires de la libre recherche scientifique... »

(1) Req., 22 juillet 1835, S., 36,1,346; D., 36,1,33.

particulière de quelque autre condition. Il y a ainsi quasi-unanimité en ce qui concerne le caractère subordonné de notre condition. Mais le désaccord réapparaît dès qu'on recherche à quelle autre condition la condition examinée doit être rattachée. Est-ce à la condition de la fraude? ou à la condition du préjudice? Ces deux conceptions ont été formulées.

14. — La condition de l'insolvabilité est un développement, une conséquence, de la condition de la fraude. Ce système, très peu en faveur auprès des représentants de la doctrine, est celui que la jurisprudence formule, ou tout au moins formulait, jusqu'à ces derniers temps, le plus souvent. Citons, à titre d'exemple, un arrêt rendu par la Cour de Bastia (1) en 1834 et un arrêt rendu par la Cour d'Agen (2) en 1845. Ces deux arrêts repoussent l'action Paulienne à raison de la solvabilité du débiteur au moment de la conclusion de l'acte attaqué. Ils la repoussent tous les deux en concluant de la constatation de cette solvabilité à l'absence de la fraude. « Pour qu'il y ait *fraude* capable de faire annuler un acte conformément à l'art. 1167, déclarait, en effet, en 1834 la Cour de Bastia, il faut, qu'au moyen de l'acte attaqué, le débiteur se trouve réduit dans l'impossibilité de satisfaire à ses obligations ». Et la Cour d'Agen, après avoir constaté que la solvabilité du débiteur au moment de la donation attaquée était démontrée, affirmait « que par suite il n'y a pu y avoir ni dessein, ni intention de porter atteinte aux droits des créanciers ».

(1) Bastia, 26 mai 1834, S., 35,2,27.

(2) Agen, 13 janvier 1845, D., 45,2,78.

14 bis. — Ainsi un courant de la jurisprudence française (1) rattache la condition de l'insolvabilité à la notion de la fraude. Si l'on considère la condition de l'insolvabilité comme une condition unique, cette conception apparaît, nous l'avons dit, comme une conception absolument fausse. Certes, dans un système fort répandu et que nous aurons à examiner par la suite (2), on définit la fraude comme la connaissance qu'a le débiteur de ce que l'acte auquel il procède crée son insolvabilité ou l'augmente. Dans ce système, il ne peut y avoir fraude, en principe tout au moins (3), sans que le débiteur ne soit insolvable au moment où il procède à l'accomplissement de l'acte critiqué ou qu'il ne le devienne par l'effet de cet acte. Mais supposons un acte créant ou augmentant l'insolvabilité du débiteur et accompli par celui-ci en connaissance de cause. Postérieurement à la conclusion de cet acte, le débiteur revient à meilleure fortune; il recueille par exemple, une riche succession. Le créancier pourrait-il quand même exercer l'action Paulienne contre son débiteur désormais solvable? Nous savons déjà que la jurisprudence et la doctrine répondent à cette question par la négative. L'action Paulienne sera irrecevable précisément parce que la condition de l'insolvabilité fera partiellement défaut. Mais cet événement postérieur à l'acte attaqué, événement qui a enrichi le débiteur, peut-il tant soit peu influencer sur le caractère frauduleux ou non de cet acte? Évidemment non. D'où il résulte que comme

(1) V. dans le même sens en Belgique, Bruxelles 12 juillet 1882, D., 83,2,107 et en Italie, Cass. Palerme, 6 août 1891, S., 92,4,10.

(2) V. *infra*, chapitre III.

(3) V. *infra*.

l'insolvabilité, considérée en tant que condition de l'action Paulienne, s'apprécie, en partie tout au moins, à un moment postérieur à l'accomplissement de l'acte frauduleux, cette insolvabilité ne peut être réduite toute entière à la condition de la fraude, condition forcément contemporaine de cet acte. Cette affirmation porte, en vérité, sa démonstration en elle-même. La conception réduisant la condition de l'insolvabilité à celle de la fraude apparaît donc comme insuffisante. Premier chaînon de notre démonstration.

15. — Si la condition de l'insolvabilité ne peut être déduite de la condition de la fraude, ne doit-on pas la rattacher à la règle du préjudice? L'affirmative, enseignée par la doctrine (1), paraît tentante. En effet, il est de principe que nul ne peut attaquer un acte qui ne lui préjudicie point. Or, dans les différentes actions, la condition de préjudice revêt différentes formes. Ne faut-il pas dire, s'agissant de l'action Paulienne, que, à moins que la condition de l'insolvabilité ne se trouve réalisée, les créanciers ne subissent, par l'effet de l'acte attaqué, aucun préjudice? Peut-on contester l'exactitude de cette constatation, lorsqu'on songe que le patrimoine tout entier du débiteur est affecté à la garantie de ses dettes, que, dès lors, tant que le débiteur est *in bonis*, le créancier a la certitude d'être payé ou de pouvoir se payer; qu'en conséquence, il faut que le débiteur

(1) Baudry et Barde, n° 650 : « L'acte accompli en fraude des droits des créanciers ne leur porte préjudice que lorsqu'il a fait naître ou a augmenté l'insolvabilité du débiteur ». V. dans le même sens tous les auteurs cités en note sous le n° 7,

soit insolvable pour que la possibilité du préjudice apparaisse? L'enchaînement de ces déductions paraît parfaitement logique. Rien d'étonnant aussi que des décisions judiciaires, telles que les arrêts de la Chambre des Requêtes du 8 mars 1854 (1) ou du 22 juillet 1902 (2), adoptent ce système.

15 bis. — Néanmoins ce système, *considéré comme un système général*, est tout aussi insuffisant que celui de la fraude. Sans doute, dès qu'un créancier est payé ou peut se payer, tous les actes du débiteur sont, à l'égard de ce créancier, indifférents; donc, inattaquables. D'où la conséquence que, intentée contre un débiteur solvable (3), l'action Paulienne est vouée à un insuccès certain. Mais, à supposer un créancier non payé et un débiteur insolvable, à supposer qu'à un moment où il était encore *in bonis*, ce débiteur ait procédé à un acte d'appauvrissement, qu'il ait fait, par exemple, à l'un de ses proches une donation (hypothèse de l'arrêt rendu par la Cour de Cassation le 8 mars 1854), peut-on vraiment dire que cet acte d'appauvrissement, que cette donation n'a causé aux créanciers du débiteur aucun préjudice? Assurément non. Les créanciers

(1) Cass., 8 mars 1854, S., 54,1,684; D., 54,1,191. En rejetant l'action Paulienne la Cour de Cassation se base sur ce point que les créanciers n'ont souffert aucun préjudice par l'effet de l'acte attaqué, vu que le débiteur, au moment où il l'accomplissait, était encore solvable et que ce n'est pas cet acte qui a créé son insolvabilité.

(2) « Attendu que pour réussir dans l'exercice de cette action rescisoire, il aurait fallu faire la preuve d'un préjudice résultant de ce que, par l'acte argué de fraude, le débiteur se serait mis hors d'état de satisfaire à ses engagements », Cass., 22 juillet 1902, S., 07,1,316.

(3) Nous le répétons encore une fois, nous ne visons dans ce chapitre que les créanciers de sommes d'argent ou d'autres genres,

ont pour gage le patrimoine de leur débiteur. Le patrimoine (telle est la notion qui prévaut en droit moderne comme elle prévalait en droit germanique) (1) est l'ensemble des biens et des créances d'une part, des charges et des dettes de l'autre. Tout acte qui diminue l'actif du débiteur ou augmente son passif diminue *ipso facto* le gage de ses créanciers. Il cause donc à ceux-ci un préjudice, tout au moins éventuel. Pour que ce préjudice éventuel se transforme en préjudice réel, il faut et il suffit que les créanciers ne soient pas payés à l'échéance et que les biens, se trouvant à ce moment entre les mains de leur débiteur, soient insuffisants pour les désintéresser. — Mais, s'il en est ainsi, il ne suffit pas de constater que l'insolvabilité du débiteur est postérieure à l'acte attaqué pour pouvoir justifier le rejet de l'action Paulienne, pour pouvoir affirmer que cet acte n'a causé aux créanciers aucun préjudice. Un acte accompli par un débiteur peut préjudicier à ses créanciers même sans créer ni augmenter son insolvabilité; car, pour qu'un acte soit préjudiciable à certaines personnes, il suffit que *ces personnes souffrent un dommage et qu'un lien de dépendance causale unisse ce dommage à l'acte examiné*. Qu'un acte crée ou ne crée pas l'insolvabilité, dès que les créanciers ne sont pas payés et ne peuvent se payer eux-mêmes et que l'acte est un acte d'appauvrissement, le lien de dépendance causale, rattachant à cet acte le dommage souffert par les créanciers, se présente toujours avec le même degré de certitude. Il y a effet et il y a cause, un peu plus lointaine, voilà tout.

(1) V. Percerou, *La liquidation du passif héréditaire*, Revue Trimestrielle, 1905, p. 547.

16. — La condition de l'insolvabilité (en partie tout au moins, telle est la conclusion à laquelle nous venons d'aboutir) ne peut être rattachée à la condition du préjudice. Toutefois nous n'avons pas tenu, jusqu'à présent, compte d'un argument des plus impressionnants qu'on peut faire valoir à l'appui du système rejeté et qui cependant, à notre connaissance, n'a pas été jusqu'à présent présenté. Un acte peut, nous l'avons établi, être préjudiciable sans créer l'insolvabilité du débiteur. Mais est-il certain qu'il s'agisse là d'un préjudice dont la loi permet de tenir compte? Il est permis d'en douter. L'art. 1151 du Code Civil décide : dans l'appréciation de la réparation due par une personne qui, même par dol, n'a pas exécuté une obligation qu'elle avait contractée, on ne doit tenir compte que des conséquences directes et immédiates de cette inexécution. Et si, dans l'appréciation de la quotité du dommage causé par un acte, on ne tient compte que de ses suites immédiates et directes, il doit en être de même lorsqu'il s'agit de constater l'existence même de ce dommage. La règle de l'art. 1151 ne doit-elle pas être appliquée dans notre matière? Et si oui, ne peut-on pas dire que l'acte attaqué n'est une cause immédiate et directe du préjudice souffert par les créanciers que dans les cas où cet acte a créé l'insolvabilité du débiteur ou a augmenté, tout au moins, son insolvabilité préexistante? Avant d'avoir répondu à ces questions, on ne peut pas considérer comme résolu le problème que nous examinons.

La règle de l'art. 1151 est-elle applicable dans le domaine régi par l'art. 1167? Ce problème n'est qu'une face d'un problème plus général, celui de savoir si l'art. 1151 régit la manière des obligations délictuelles. Ce problème est très

discuté en doctrine (1). Et, en ce qui concerne la jurisprudence, la Cour de Cassation s'est prononcée en 1826 (2) dans le sens de la négative. Mais il semble bien qu'elle se soit depuis lors déjugée (3). Or, si l'art. 1151 est, d'une façon générale, applicable aux obligations délictuelles, si même là la réparation intégrale n'est pas imposée, si le seul préjudice dont la loi permette de tenir compte dans la fixation de la réparation due, c'est le préjudice qui est une conséquence directe et immédiate du délit, il en est forcément de même dans les hypothèses régies par l'art. 1167. On est même tenté de dire qu'on peut invoquer à l'appui de cette solution un argument *à fortiori*. Le délit que l'art. 1167 prévoit n'est-il pas, en effet, très analogue à l'inexécution dolosive d'une obligation? Et si l'art. 1151 visant l'inexécution des obligations contractuelles doit être étendu à tous les délits, n'en est-il pas tout particulièrement ainsi lorsqu'il s'agit d'un délit qui ne se distingue que par une nuance de l'hypothèse précise réglementée par ce texte?

Ainsi, il est fort probable, il est même presque certain, que l'art. 1151 doit être étendu à la matière régie par l'art. 1167. Si l'acte attaqué lui-même crée ou augmente l'insolvabilité du débiteur, il est manifeste que la condition formulée par l'art. 1151 se trouve remplie : le préjudice souffert par les créanciers est dans son existence ou dans son étendue une conséquence immédiate et directe de l'acte

(1) La doctrine est, sur cette question, partagée. — V., contre l'extension, par exemple, Laurent, t. XX, n° 523. — En faveur de l'extension, par exemple, Baudry et Barde, t. IV, n° 2879.

(2) Civ. rej., 30 janvier 1826 (motifs), D. Rep., v° Responsabilité, n° 239, 1°.

(3) V. Liv., 22 novembre 1892, D., 93, 1, 604.

attaqué. Mais si l'acte frauduleux laisse le débiteur solvable, comme le préjudice souffert par les créanciers suppose l'intervention de facteurs autres que cet acte, il peut sembler qu'entre ce préjudice et l'acte attaqué il n'y a point de lien causal direct et que, en conséquence, on ne se trouve pas là en présence d'un préjudice dont la loi permet de tenir compte.

C'est là cependant une conception que nous rejetons. Elle est, notons-le tout d'abord, en désaccord avec la jurisprudence qu'il s'agit précisément d'expliquer. Nous avons vu que cette jurisprudence apporte à la règle de la subordination de l'action Paulienne à l'insolvabilité du débiteur une importante exception. Or, si l'argumentation exposée était exacte, cette jurisprudence serait évidemment inexplicable. Pas d'intérêt, pas d'action. La règle est absolue. — Il est ensuite et, c'est là le point essentiel, inexact de dire que, en vertu de l'art. 1151, l'acte frauduleux qui ne cause ni n'augmente l'insolvabilité du débiteur, n'est pas un acte préjudiciable. La notion de rapport causal immédiat et direct est une des notions les plus imprécises et les plus difficiles à préciser du droit français. Au point de vue philosophique, toute hiérarchisation de causes paraît, au moins extrêmement délicate. Et, en passant du domaine de la philosophie dans celui du droit, ce concept de cause immédiate et directe ne devient pas, par cela même, plus net. Mais, en tout cas, un point semble bien devoir s'imposer. L'art. 1151 parle des conséquences immédiates et directes de l'inexécution. L'art. 1150 parle du préjudice que le débiteur a prévu ou a dû prévoir. Tout le monde l'admet, et on ne peut même pas songer à le contester : les art. 1150 et 1151

établissent une gradation dans l'étendue de la réparation dont est tenu le débiteur qui n'exécute pas son obligation, gradation proportionnée au degré de culpabilité du débiteur. Il n'est point possible que, dans l'hypothèse d'une inexécution dolosive, l'obligation de réparation soit moindre dans son étendue que dans toute autre hypothèse d'inexécution imputable. Il ne se peut donc pas qu'un fait que l'art. 1150 vise, ne se trouve pas inclus dans le nombre de ceux auxquels se réfère l'art. 1151. Or l'art. 1150 semble bien mettre à la charge du débiteur la responsabilité de toutes les conséquences préjudiciables de l'inexécution, pourvu que le débiteur les ait prévues ou ait pu les prévoir. Dès lors, tout préjudice prévu doit être considéré comme étant, aux termes de l'art. 1151, une suite immédiate et directe du fait — cause de ce préjudice. Mais, en matière de fraude paulienne, pour qu'un acte soit attaquable, il faut forcément que le préjudice que cet acte cause au créancier ait été prévu par le débiteur. Sans cela l'acte ne serait pas frauduleux et ne pourrait donc pas être querellé. Dès lors peu importe qu'un acte d'appauvrissement n'augmente ni ne crée l'insolvabilité du débiteur. Dès que cet acte est frauduleux, le préjudice qu'il cause au créancier est un préjudice prévu; il doit, en conséquence, être considéré comme une suite immédiate et directe de l'acte en question. On pourra et on devra donc, malgré l'art. 1151, tenir compte de ce préjudice.

Une observation. Cette matière peut servir d'exemple de l'intime compénétration des différents éléments des phénomènes juridiques. Rien de plus différent, semble-t-il, que l'élément objectif du préjudice et l'élément subjectif de la

fraude. Et cependant voici un cas où il n'y aura préjudice au sens légal de ce mot que parce qu'il y a fraude.

17. — Ainsi, malgré l'objection tirée de l'art. 1151, la réfutation que nous avons donnée de la théorie du préjudice reste intacte. La condition de l'insolvabilité ne peut être rattachée ni à la notion de la fraude, ni à la notion du préjudice, prises toutes les deux isolément. Elle ne peut être rattachée non plus à la condition de l'antériorité, parce qu'il manque à cette condition, comme nous le verrons, ce caractère d'indépendance qui seul pourrait en faire un élément primordial du phénomène examiné. Et cependant il est impossible d'admettre que la notion de l'insolvabilité soit, en matière d'action Paulienne, une notion tout à fait inutile. Il est invraisemblable que la jurisprudence et la doctrine modernes, comme jadis le droit romain et ancien, subordonnent le succès de l'action Paulienne à la preuve de cette condition d'une façon absolument arbitraire. Il est également difficile à admettre l'absolue fausseté des conceptions courantes.

Aussi, ne sommes-nous point réduit à cette extrémité. Les obscurités de la matière se dissipent, la contradiction des deux courants jurisprudentiels se résoud, la solution du problème apparaît comme assez simple, dès qu'on se rend et dès qu'on tient compte d'un fait patent et indiscutable. La notion de l'insolvabilité donne naissance à deux conditions de l'action Paulienne, distinctes et indépendantes l'une de l'autre à la fois dans leur formule, dans leur base théorique et dans leur portée pratique. Que ces deux conditions soient, d'une part l'insolvabilité considérée au

moment de l'instance, d'autre part l'insolvabilité créée ou augmentée par l'acte attaqué, c'est là une affirmation qui, après tout ce qui a déjà été dit, n'étonnera personne. Il s'agit d'étudier successivement ces deux conditions.

13. — Pour que l'action Paulienne réussisse, il faut, en principe, que le débiteur, contre lequel cette action est dirigée, soit insolvable. Le principe de la subordination de cette action à la preuve du préjudice est la raison d'être de cette règle. S'agissant d'un créancier de somme d'argent, tant que les biens de son débiteur sont suffisants pour le désintéresser, sa situation est normale. Même s'il n'est pas payé, il se couvrira du préjudice que ce défaut de paiement lui causera en saisissant les biens de son débiteur. On comprend donc qu'il ne lui soit pas permis d'attaquer les actes passés par celui-ci, actes qui intéressent forcément des tiers. Ainsi se justifie la jurisprudence en tant qu'elle subordonne le succès de l'action Paulienne à la preuve de l'insolvabilité-instance du débiteur. Mais si, en principe, l'insolvabilité-instance du débiteur est requise pour que l'exercice de l'action Paulienne se trouve justifié, ce principe, à cause même de son caractère subordonné, n'est pas un principe absolu. Le créancier demandeur à l'action Paulienne est tenu d'établir l'insolvabilité-instance du débiteur, parce que, pour pouvoir exercer une action en justice, il faut avoir un intérêt à ce que cette action réussisse. Si donc, dans quelque hypothèse exceptionnelle, un créancier avait un intérêt considérable à attaquer par l'action Paulienne les actes même d'un débiteur solvable, il n'y aurait pas de raison de lui refuser, exclusivement à cause de la solvabi-

lité du débiteur, le droit d'exercer cette action. La jurisprudence semble préconiser cette restriction. Un arrêt de la Cour de Montpellier (1), que la Cour de Cassation (2) a refusé de casser, en témoigne. Une dame Anglade possédait un domaine considérable situé partie sur territoire français, partie sur territoire espagnol. Dans un but de fraude vis-à-vis de l'un de ses créanciers, la dame Anglade vendit la partie française de son domaine, tout en gardant sa partie espagnole. Le créancier fraudé attaqua cette vente par l'action Paulienne. La dame Anglade opposa à sa demande une fin de non recevoir tirée de ce fait que la valeur de la partie espagnole de son domaine était supérieure au montant de la créance du demandeur. La Cour de Montpellier annula néanmoins la vente attaquée. « Atten-
« du..., lisons-nous dans les motifs de cet arrêt, que le
« résultat de la fraude ainsi constatée serait de rendre sinon
« impossible, du moins très difficile le paiement de la
« créance du sieur Aymerich; qu'il importe peu que le
« débiteur possède en pays étranger des biens dont la valeur
« n'est pas connue; qu'il suffit que, par les faits de fraude,
« l'exercice des droits des créanciers *devienne impossible*
« *ou très difficile* pour qu'il puisse demander la nullité des
« actes faits en fraude de ces mêmes droits ».

La Cour de Cassation, nous l'avons déjà dit, a rejeté le

(1) Montpellier, 24 mai 1834, sous Req., 22 juillet 1835, S., 36,1,346.

(2) Req., 22 juillet 1835, S., 36,1,346. — Cp. Lyon, 25 avril 1899, *La Loi*, 19 octobre 1899. Ce dernier arrêt exagère manifestement les conséquences de cette constatation que la condition de l'insolvabilité-acte n'est qu'une application de la règle du préjudice. Il déclare qu'il y a préjudice suffisant dans le cas où l'acte attaqué a rendu le débiteur insolvable en meubles seulement, et ceci à raison des difficultés plus grandes des poursuites immobilières. Toutefois dans l'espèce, l'acte annulé n'était pas simplement frauduleux, mais simulé.

pourvoi formé contre cet arrêt. Ainsi la solvabilité du débiteur en biens situés à l'étranger, qu'il est très difficile et presque impossible au créancier de saisir, ne rend pas l'action Paulienne irrecevable. Mais, y a-t-il là une exception à la condition de l'insolvabilité, ou plutôt une précision de la notion servant de base à cette condition? Entre ces deux conceptions, il est permis de balancer.

19. — Pour qu'il y ait préjudice, il faut que le débiteur soit insolvable. Mais il serait inexact d'en conclure que la proposition inverse est également vraie et que, en conséquence, dès qu'il y a insolvabilité il y a préjudice justifiant l'exercice de l'action Paulienne. L'insolvabilité du débiteur au moment de l'instance est un élément du préjudice. Mais, les créanciers s'attaquant à un acte déterminé du débiteur, ils doivent encore établir le caractère préjudiciable de cet acte particulier. Le principe en cette matière c'est que tout *acte d'appauvrissement* préjudicie aux créanciers de celui qui a accompli cet acte dans le cas où ce débiteur devient, même postérieurement, insolvable. L'énoncé seul de cette maxime implique que, pour qu'il y ait préjudice, il faut qu'il y ait acte d'appauvrissement. Aussi un échange, par exemple, d'un immeuble contre un autre immeuble de même valeur et également saisissable ne pourra être attaqué par les créanciers, parce qu'il ne leur cause aucun préjudice. — Mais quand y a-t-il acte d'appauvrissement? Le moyen le plus sûr pour apprécier les diverses situations que la complexité de la vie juridique peut faire apparaître, est, croyons-nous, le suivant. Il faut se représenter quelle aurait été la condition des créanciers si l'acte envisagé

n'avait pas été accompli. Suivant que cette condition aurait été meilleure que leur situation réelle, équivalente à celle-ci ou pire, l'acte sera avantageux, indifférent ou préjudiciable. Aussi est-ce à bon droit que la Cour de Lyon (1) a débouté en 1902 des créanciers de leur demande d'annulation paulienne pour des raisons qui ressortent avec une parfaite netteté des considérants que voici d'un arrêt de la Chambre des Requêtes du 24 octobre 1904 (2), arrêt par lequel la Cour de Cassation rejetait le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Lyon : « Attendu que l'arrêt attaqué... a « déclaré que l'existence du préjudice allégué par lui (le « créancier demandeur) n'était nullement démontrée; qu'il « a fondé cette appréciation notamment sur ce que, à « raison des circonstances locales ayant eu pour consé- « quence de rendre les locations difficiles et de diminuer « leur prix, il était douteux que le bail en litige, quelles « qu'en fussent les clauses, lui eût été dommageable et par « suite que l'existence du préjudice dont il se plaignait « restait incertaine... » Ainsi, pour savoir s'il y a ou s'il n'y a pas préjudice, il faut savoir si l'acte, *envisagé non au moment de sa conclusion, mais au moment de l'exercice par les créanciers de l'action Paulienne* est ou n'est pas un acte d'appauvrissement.

Mais il ne suffit pas qu'il y ait acte d'appauvrissement *in abstracto*. Pour que l'action Paulienne soit recevable, il faut en plus, et ce n'est là qu'une simple application des principes, qu'il y ait, pour le créancier demandeur, préjudice personnel; il faut que l'acte attaqué ait appauvri le débi-

(1) Lyon, 1 août 1902, sous Cass., 24 octobre 1904, D., 04,1,552.

(2) Cass., 24 octobre 1904, D., 04,1,552.

teur précisément à l'égard de ce créancier. La jurisprudence a eu l'occasion de faire application de cette règle dans une affaire jugée en 1903 (1) par la Cour de Bordeaux, en 1905 (2), sur pourvoi, par la Cour de Cassation. Des créanciers chirographaires attaquaient un partage d'ascendant ayant porté sur des immeubles hypothéqués bien au delà de leur valeur. La Cour de Bordeaux avait repoussé leur action, entre autres causes (2), pour défaut d'intérêt et c'est pour cette raison également que la Chambre des Requêtes rejeta le pourvoi formé contre cet arrêt de la Cour de Bordeaux. En effet, si cet acte causait, peut-être, préjudice aux créanciers hypothécaires, il en était autrement des créanciers chirographaires. Ne pouvant, dans aucun cas, recevoir la moindre parcelle de la valeur de l'immeuble, ceux-ci n'avaient rien à gagner à l'annulation de l'acte qu'ils attaquaient.

20. Résumons ce qui précède. L'insolvabilité instance du débiteur, contre les actes duquel l'action Paulienne est dirigée, figure au nombre des conditions de l'action Paulienne. Mais cette condition n'est qu'une des multiples faces du principe que là où il n'y a point d'intérêt, il n'y a point d'action. Toutefois, si, en principe tout au moins, il est nécessaire, pour que les actes d'un débiteur préjudicient à ses créanciers, que ce débiteur soit insolvable, cela ne suffit point. Il faut encore que l'acte attaqué, envisagé au moment de l'exercice de l'action Paulienne, apparaisse

(2) Bordeaux, 8 juin 1903, D., 04,2,22.

(3) Req., 21 février 1905, D., 05,1,264. — V. dans le même sens un arrêt très net rendu par la Chambre civile le 19 janvier 1910, D., 11,1,36.

(1) Un autre argument était tiré de la règle de l'art. 882, V. *infra*, 3^e partie, titre II.

comme un acte d'appauvrissement. Il faut en outre que le créancier demandeur éprouve un préjudice personnel, circonstance qui peut faire défaut dans le cas où le créancier demandeur n'avait aucun espoir de se faire payer sur la valeur du bien — objet de l'acte attaqué. Cependant, même dans ce dernier cas, le plus souvent, il y aura préjudice. En effet, si d'autres créanciers pouvaient se payer sur ce bien, le créancier demandeur souffrira de ce que ces créanciers, non désintéressés ou incomplètement désintéressés, concourront avec lui sur d'autres biens de leur commun débiteur et diminueront de la sorte sa part. Exemple : Vente à prix vil d'un immeuble hypothéqué au delà de sa valeur, vente suivie de purge. La vileté du prix de vente préjudiciera même aux créanciers chirographaires. En effet, si le prix de vente correspondait à la valeur réelle de l'immeuble aliéné, la créance des créanciers hypothécaires aurait été plus considérablement réduite et leur part dans la distribution par contribution du prix des autres biens du débiteur aurait été proportionnellement moindre.

Une autre conséquence importante doit être encore rattachée à ce fait que pour pouvoir exercer l'action Paulienne le créancier demandeur doit éprouver du chef de l'acte attaqué un préjudice personnel. Le tiers acquéreur peut arrêter l'action du créancier demandeur en lui remboursant le montant de sa créance (1). En effet, si l'insolvabilité-instance préjudicie au débiteur, c'est parce qu'elle empêche qu'il soit payé ou qu'il se paie. Mais dès que le créancier est payé, il n'éprouve plus aucun préjudice. Et

(1) V. Baudry et Barde, n° 724 et les autorités citées.

aucun acte du débiteur ne pouvant préjudicier à un créancier n'éprouvant en fait aucun dommage, aucun acte de débiteur ne peut être attaqué par ce créancier.

De tous les développements antérieurs, une autre conséquence découle encore. Comme la condition du préjudice est plus compréhensive que la condition de l'insolvabilité instance, il semble d'une méthode juridique plus sûre d'invoquer, soit qu'on repousse l'action Paulienne, soit qu'on l'admette, non la solvabilité ou l'insolvabilité du débiteur, mais l'absence ou la présence du préjudice. Cette considération n'échappe probablement pas à l'heure qu'il est à la Cour de Cassation. Ses derniers arrêts (1), en effet, ne se réfèrent plus à la condition de l'insolvabilité, mais bien à celle du préjudice.

21. — Une seconde condition se rattache à la notion de l'insolvabilité. L'acte attaqué doit avoir créé l'insolvabilité du débiteur ou augmenté son insolvabilité préexistante. On peut varier la formule. — De cette seconde règle, quelle est la raison d'être? Quelle en est la valeur et la portée?

22. — Quelle est la raison d'être de la condition de l'insolvabilité-acte? — L'insolvabilité-acte, considérée comme condition de l'action Paulienne (et après tout ce que nous avons déjà dit, il serait inutile de s'attarder plus longuement sur ce point), ne peut être rattachée à la condition du préjudice. Cette condition ne peut donc s'expli-

(1) V. les arrêts précités de la Cour de Cassation du 24 octobre 1904 et du 21 février 1905. — V. également Req., 17 mars 1909, D., 09,1,341; S., 09,1,356.

quer que comme une conséquence de la condition de la fraude. C'est, en effet, à cette dernière qu'elle doit être rattachée. Pour le faire voir, nous sommes forcés d'anticiper sur les développements que nous comptons consacrer à l'analyse de la notion de fraude (1).

La fraude est, tout le monde l'admet, l'élément psychologique du délit donnant ouverture à l'action Paulienne. Mais, tandis que dans la conception dominante on rattache la fraude à l'élément connaissance, dans une conception différente on déclare que le caractère frauduleux d'un acte dépend du but en ayant inspiré la passation. Mais connaissance de quel fait? Mais quel but et quelle façon de l'atteindre? C'est dans la réponse à ces questions que peut apparaître la notion de *l'insolvabilité-acte*. Et, en effet, dans une doctrine, qui est même la doctrine dominante, on déclare que, pour qu'il y ait fraude, il est nécessaire et suffisant que le débiteur ait conscience de créer ou d'augmenter par l'acte auquel il procède son insolvabilité. Dans le système du but, on pourrait dire de même que, pour qu'il y ait fraude, il faut que le débiteur tende à devenir insolvable ou de devenir plus insolvable par l'acte qu'on examine. Que l'on admette la première ou la seconde de ces deux conceptions ou même que l'on accepte un troisième système, celui de la volonté de l'insolvabilité, dans les trois cas le lien rattachant la condition de l'insolvabilité-acte à la condition de la fraude apparaît comme extrêmement étroit. Dans les conceptions, de la connaissance ou de la volonté, l'insolvabilité-acte apparaît presque comme un

1) V. *infra*, chapitre III.

élément de la fraude. En effet, dans ces deux conceptions, la fraude suppose normalement l'insolvabilité. Toutefois il serait exagéré de croire qu'elle la suppose nécessairement. Un exemple nous permettra de le prouver. Un débiteur procède à une donation comprenant tous les biens qu'il se connaît. Il croit et il veut que cet acte le rende insolvable. Mais, par la suite, il apparaît que sa croyance était erronée. Antérieurement à la donation, un sien parent dont il devait hériter était mort, de telle sorte que, à côté des biens qu'il se connaissait, ce débiteur en possédait d'autres, suffisants, par hypothèse, pour désintéresser tous ses créanciers. Le débiteur accepte la succession qui lui est déferée. Mais il n'abandonne pas ses desseins frauduleux. Bientôt il dilapide sa nouvelle fortune et devient, cette fois réellement, insolvable. Les créanciers pourront-ils attaquer la donation consentie par leur débiteur? Cette donation, nous le savons déjà, a préjudicié aux créanciers. Mais peut-on dire qu'elle a été faite en fraude de leurs droits? Ou bien, peut-être, à raison de sa solvabilité, que du reste il ne soupçonnait même pas, le débiteur ne pouvait pas se rendre coupable d'une fraude? De ces deux propositions alternatives, c'est évidemment la première qui doit être préférée. La fraude au sens étroit, le *consilium fraudis* des Pandectes, est un phénomène psychologique. Ce point est incontestable et nul n'y contredit. Or, quelle est la différence séparant la connaissance par une personne de son insolvabilité de la croyance erronée de cette personne dans l'existence de cette insolvabilité? C'est celle séparant la vérité de l'erreur, c'est-à-dire une différence dans la conformité du phénomène psychologique à la réalité objective à laquelle il se réfère,

Mais cette différence n'en entraîne aucune dans les phénomènes de conscience eux-mêmes. Vérité et erreur, connaissance de l'insolvabilité et fausse croyance en l'existence de celle-ci, considérés en eux-mêmes, ces deux phénomènes, loin de s'opposer, se confondent. Et ainsi il apparaît que même dans la conception qui définit la fraude comme connaissance ou comme volonté de l'insolvabilité-acte, il peut y avoir fraude sans qu'il y ait insolvabilité.

L'hypothèse que nous venons de construire et les idées que nous en avons dégagées permettent de préciser le caractère de la condition de l'insolvabilité-acte dans les systèmes de la fraude-connaissance de l'insolvabilité ou de la fraude-intention de nuire. Il faut, dans ces systèmes, distinguer deux choses : 1^o la *croyance* du débiteur en son insolvabilité. Cette croyance apparaît comme une véritable condition de l'action Paulienne; 2^o l'*insolvabilité réelle* du débiteur. En elle-même, cette insolvabilité ne présente point d'importance dans ces deux systèmes. En droit, le succès de l'action Paulienne n'est point subordonné à sa démonstration. Mais, d'habitude, lorsqu'on est insolvable, on le sait; et l'on ne se croit pas insolvable, lorsqu'on ne l'est pas. Or connaissance ou volonté, il s'agit dans les deux cas, d'un fait psychologique, insusceptible comme tel de démonstration directe. On ne peut prouver la fraude qu'en prouvant des faits l'impliquant. Si la fraude est la connaissance ou la volonté de l'insolvabilité, prouver que l'acte attaqué créait l'insolvabilité ou augmentait l'insolvabilité préexistante, c'est rendre la fraude extrêmement vraisemblable; prouver, au contraire, la solvabilité-acte du débiteur, c'est rendre la fraude très invraisemblable. Dans

les deux cas, soit qu'on ait prouvé l'insolvabilité-acte du débiteur, soit qu'on ait, au contraire, démontré sa solvabilité-acte, pour que, dans le premier cas, il n'y ait pas fraude, pour que, dans le second, la fraude existe, il faudrait, dans les systèmes examinés, admettre que le débiteur était dans l'erreur en ce qui concerne l'état de ses propres affaires. Sans doute, il arrive assez fréquemment qu'un insolvable se croit solvable : l'optimisme pousse souvent les gens à surévaluer la valeur des biens qu'ils possèdent. Mais qu'une personne solvable se croit insolvable ! L'hypothèse est, certes, possible. Mais sa réalisation doit être des plus rares. Et ainsi il apparaît que si la preuve de l'insolvabilité du débiteur n'est pas une condition de droit de l'action Paulienne, elle en est cependant une condition de fait, condition souffrant exception, mais exception pratiquement fort rare.

23. — On pourrait croire que la conception dégagée s'accorde parfaitement avec la jurisprudence sur l'insolvabilité-acte. N'avons-nous pas vu, que, en règle générale, la jurisprudence subordonne la révocation paulienne à l'insolvabilité-acte du débiteur, mais qu'elle apporte à cette règle une exception ? Et ne venons-nous pas de constater que telles sont les conséquences découlant du système examiné ?

Cependant cette concordance des solutions n'est qu'apparente. Dans les deux cas il y a exception, mais exception de portée très différente. Dans le système de l'insolvabilité-acte rattachée à la fraude, définie comme connaissance ou volonté de cette insolvabilité, il ne peut y avoir d'exception à la règle de l'insolvabilité que dans les rares hypothèses où

un débiteur, en réalité solvable, se croit insolvable. Rien de pareil dans le système jurisprudentiel. Pas plus dans l'arrêt ci-dessus étudié du 9 janvier 1865 (1), que dans les décisions admettant l'exercice de l'action Paulienne par des créanciers postérieurs à l'acte attaqué, le droit de créanciers ne se trouve subordonné à une erreur du débiteur. Et nous avons dit, en généralisant cette jurisprudence, qu'il y avait exception à la règle dans tous les cas où l'acte attaqué est un acte d'appauvrissement et où le débiteur, en accomplissant cet acte, prévoit son insolvabilité future. Entre cette jurisprudence et le système de la fraude-connaissance ou volonté de l'insolvabilité, il y a contradiction manifeste. — Faut-il donc condamner cette jurisprudence, cependant si équitable? Évidemment non. Aussi comme nous le verrons bientôt la fraude n'implique ni la connaissance, ni la volonté de l'insolvabilité-acte. Ces deux conceptions sont un prolongement de celle qui considère que, à moins de créer ou d'augmenter l'insolvabilité du débiteur, un acte ne peut préjudicier aux créanciers de celui-ci. Cette notion de la condition du préjudice étant écartée, les deux conceptions ci-dessus indiquées de la fraude se transforment en systèmes qui définissent la fraude comme connaissance ou prévision du préjudice d'une part, comme volonté de préjudicier de l'autre. Or, que la fraude soit constituée par la connaissance ou la volonté du préjudice ou qu'elle consiste dans le caractère immoral de la détermination de la volonté du débiteur ayant provoqué l'accomplissement de l'acte critiqué (conception qui, comme nous le verrons, s'adapte le mieux aux

(1) Voir *supra*, nos 9 et 10.

principes généraux du droit et à la jurisprudence particulière à la matière), dans ces différents cas il peut y avoir fraude sans qu'il y ait insolvabilité-acte réelle ou supposée.

Mais, s'il en est ainsi, comment peut-on parler encore de la condition de l'insolvabilité-acte du débiteur? Cette condition ne se trouve pas d'une façon absolue condamnée. Elle reste telle, qu'elle nous apparaissait déjà être dans le système de la fraude-connaissance ou volonté de l'insolvabilité. Elle reste une condition de fait de l'action Paulienne; car c'est une circonstance dont la démonstration rend la fraude vraisemblable, dont l'absence rend la preuve de cette fraude particulièrement difficile. Sans doute, des actes, même accomplis par un débiteur solvable agissant en connaissance de cause, peuvent être frauduleux. Mais qui songe normalement à frauder ses créanciers? Sont-ce les débiteurs dont l'état de fortune est brillant ou simplement normal? Ne sont-ce pas plutôt ceux déjà insolvable^s ou en train de le devenir? Et le fait que l'acte attaqué créait ou augmentait l'insolvabilité du débiteur, n'est-ce pas là une circonstance rendant particulièrement vraisemblable le caractère frauduleux de cet acte? — La réponse à ces différentes questions n'est point douteuse. La condition de l'insolvabilité-acte n'est pas une condition de droit de l'action Paulienne. C'est simplement une condition de fait se rattachant aux règles de la preuve de la fraude; mais une condition de fait présentant un assez considérable intérêt.

24. — Récapitulons les résultats acquis dans les paragraphes précédents. Il est incorrect de parler, s'agissant de l'action Paulienne, de la condition de l'insolvabilité. En

effet, d'une part, la notion de l'insolvabilité intervient en cette matière deux fois et non une seule, et elle joue chaque fois un rôle différent. D'autre part, jamais l'insolvabilité n'est ce qu'elle était semble-t-il en droit romain, une condition particulière de l'action Paulienne.

La première condition se rattachant à la notion de l'insolvabilité, c'est la condition de l'insolvabilité-instance. Il faut que le débiteur soit insolvable au moment de l'exercice de l'action. Sauf des hypothèses tout à fait exceptionnelles, c'est sous cette forme que se manifeste en matière d'action Paulienne la condition du préjudice. Aussi s'agit-il là d'une condition de droit. Car, si leur débiteur est solvable, les créanciers n'éprouvent aucun préjudice et n'ont dès lors, aucun droit d'attaquer les actes de leur débiteur. Un arrêt qui constaterait d'une part la solvabilité du débiteur et qui, de l'autre, sans indiquer aucune circonstance particulière, déclarerait que l'acte attaqué a causé néanmoins un préjudice aux créanciers, devrait être cassé comme contradictoire. — L'insolvabilité-instance est donc vraiment une condition de l'action Paulienne, mais seulement à titre de fonction d'une autre condition, beaucoup plus générale, la condition du préjudice.

La notion de l'insolvabilité, avons-nous dit, intervient en cette matière une seconde fois. Il faut, à en croire la doctrine classique, que l'acte attaqué ait créé l'insolvabilité du débiteur ou qu'il l'ait augmentée. Cette conception n'est pas absolument exacte. L'insolvabilité-acte n'intervient en matière d'action Paulienne qu'à raison des liens qui la rattachent à la condition de la fraude. Mais un acte peut être

frauduleux même sans avoir pour antécédent ou pour conséquence immédiate l'insolvabilité du débiteur. Toutefois il ne faut pas exagérer la portée pratique de cette observation. La misère est en droit civil, comme elle l'est en droit pénal, une des sources les plus abondantes des délits. Les actes de fraude sont le plus souvent le fait des débiteurs aux abois. Aussi l'action Paulienne, exercée contre un acte d'appauvrissement qui ne crée ni n'augmente l'insolvabilité du débiteur, ne réussira que rarement. Et ceci d'autant plus, que la preuve de l'insolvabilité-acte est le procédé le plus commode, le procédé normal de la preuve de la fraude du débiteur. — Ainsi, sous cette seconde forme, l'insolvabilité est une simple condition de fait de l'action Paulienne. Et il n'y aurait donc aucune contradiction dans une décision judiciaire qui (tel est déjà le cas de l'arrêt précité du 9 janvier 1865) admettrait l'action révocatoire des créanciers tout en constatant que l'insolvabilité-acte fait défaut.

En étudiant l'insolvabilité-instance, nous avons, dans cette section, étudié d'une façon générale la condition du préjudice.

Voici les résultats de cette étude. Pour qu'il y ait préjudice, il faut, en principe, que le débiteur soit insolvable au moment où le créancier procède au recouvrement de sa créance. Mais l'insolvabilité du débiteur ne suffit pas. Il faut en outre, — car autrement l'acte attaqué ne pourrait être considéré comme étant préjudiciable — qu'il y ait, entre l'insolvabilité du débiteur et l'acte critiqué, un rapport de cause à effet. Ce lien de dépendance causale existera dès que l'acte attaqué sera un acte d'appauvrissement. Mais un acte donné est-il ou n'est-il pas un acte d'appauvrissement?

Pour répondre à cette question on doit apprécier cet acte non *in abstracto*, mais *in concreto* par rapport au créancier demandeur ; si donc en l'absence de l'acte critiqué, la situation du créancier demandeur n'aurait pas été meilleure qu'elle ne l'est après sa conclusion, l'action de ce créancier doit être repoussée. — Telles sont les règles fort équitables concernant la condition du préjudice. Comme elles ont été toutes appliquées, à plusieurs reprises par la jurisprudence, c'est sans difficulté trop grande que nous les avons constatées et coordonnées.

SECTION DEUXIÈME

Définition de l'insolvabilité.

SOMMAIRE. — **25.** Importance du problème. — Observations préliminaires. — **26.** L'insolvabilité implique-t-elle déconfiture ? **27.** Notion courante. — Son insuffisance. — **28.** Elle est trop étroite. — **29.** Suite. — Confirmation jurisprudentielle. — **30.** Elle est trop large. — **31.** Observations se référant à l'insolvabilité-acte.

25. — Le mot *insolvabilité* est sûrement l'un de ceux qui reviennent le plus souvent dans la première section de ce chapitre. Nulle part cependant nous n'avons indiqué la signification que nous attachions à ce terme. Il ne faudrait pas toutefois en conclure que la notion y correspondant soit extrêmement simple. Elle est, au contraire, en matière d'action Paulienne tout au moins, suffisamment compliquée. Le manque d'une définition de l'insolvabilité constitue donc, dans nos développements, une lacune. Mais ce n'était qu'une lacune provisoire. Dans cette section nous nous proposons de la combler.

Toutefois, avant de nous atteler à cette tâche, nous tenons à faire trois observations préliminaires. La première a trait au plan que nous suivrons. Nous avons vu que la notion de l'insolvabilité donne naissance à deux conditions différentes de l'action Paulienne; mais c'est, semble-t-il, toujours la même notion. Aussi l'étude que nous poursuivrons et la définition que nous établirons sera-t-elle, à moins d'indications contraires, commune à ces deux hypothèses. — La seconde de nos observations préliminaires vise la nature même du problème que nous posons. Ce qu'il s'agit pour nous d'établir, c'est quelle doit être la consistance et comment doit se manifester l'insuffisance du patrimoine d'un débiteur pour que, d'une part, les créanciers éprouvent un préjudice suffisant pour justifier l'exercice de l'action Paulienne, pour que, d'autre part, l'acte ayant créé ou augmenté cet état d'insolvabilité apparaisse comme un acte suspect de fraude. — Notre troisième observation précise la méthode dont nous ferons usage. Ce sera, comme toujours, le raisonnement logique s'appuyant sur la jurisprudence et l'expliquant.

26. — Mais la définition de l'insolvabilité, ce problème est-il un problème autonome? La question n'est-elle pas, en somme, la même que celle de la définition de la déconfiture? Et la notion de la déconfiture, état auquel la loi attache des conséquences précises que la jurisprudence a encore étendues, ne résulte-t-elle pas avec une clarté, sinon parfaite du moins suffisante, de décisions judiciaires qui ont été rendues sur des questions relatives aux effets qu'elle produit? La majorité des représentants de la doc-

trine, sans avoir cependant jamais nettement posé cette question, paraissent favorables au système de l'assimilation de l'insolvabilité à la déconfiture. Nous ne croyons pas devoir accepter leur opinion. Insolvabilité et déconfiture, ces deux termes ne nous paraissent point être des termes équivalents.

On peut tout d'abord être tenté de croire qu'il existe, dans la doctrine, une contradiction curieuse. Les auteurs qui préconisent l'assimilation de l'insolvabilité à la déconfiture dans le chapitre relatif à la condition de l'insolvabilité, ne rejettent-ils pas cette assimilation dans le chapitre qui traite des modalités pouvant affecter le droit du créancier demandeur à l'action Paulienne? Un problème, en effet, que tous discutent, est celui de savoir si les créanciers à terme peuvent exercer l'action Paulienne avant l'échéance du terme (1). Or, quelle que soit la réponse qu'on donne à cette question, le fait seul de la poser n'implique-t-il pas que l'insolvabilité ne se confond pas avec la déconfiture? La déconfiture, en effet (quoique la loi ne le dit point, la solution est néanmoins depuis longtemps admise) (2) entraîne la déchéance du terme. Dès lors si insolvabilité et déconfiture étaient synonymes, n'en résulterait-il point que le seul fait de la réunion des conditions de l'action Paulienne attribuerait aux créanciers agissants la qualité de créanciers purs et simples? Ne devrait-on pas dire, en conséquence, que poser la question des droits des créanciers à terme c'est nier l'équivalence de l'insolvabilité

(1) V. *infra*, titre III.

(2) V. Labbé, note au Sirey 1892, 1, 481.

et de la déconfiture? — Malgré l'enchaînement, semble-t-il, logique de ces questions, le reproche de contradiction serait, adressé à la doctrine, immérité. Sans doute, la déconfiture entraîne la déchéance du terme. Mais elle ne l'entraîne pas de plein droit. Contrairement à l'opinion de certains auteurs (1), la déchéance du terme, d'après la jurisprudence (2), doit être demandée en justice et prononcée par jugement. Dès lors, même si insolvabilité équivaut à déconfiture, la question de savoir si un créancier à terme a le droit d'attaquer les actes frauduleux de son débiteur peut se poser. — Certes, notre question est discutée même par des auteurs qui admettent que la déconfiture entraîne de plein droit déchéance du terme. Mais c'est précisément en s'appuyant sur cette règle, que ces auteurs admettent le droit à l'action Paulienne des créanciers à terme. Et le seul reproche qu'on puisse, en conséquence, leur adresser est celui de mal intituler la question qu'ils discutent. Il s'agit pour eux non de savoir si un créancier à terme peut exercer l'action Paulienne, mais d'établir que jamais un créancier se trouvant dans des conditions de nature à rendre un recours à l'action Paulienne justifié, n'est un créancier à terme.

Ainsi les partisans de la doctrine de l'assimilation ne peuvent point être taxés de contradiction. Leur opinion néanmoins est fausse. Que déconfiture et insolvabilité ne se confondent point, ceci résulte de la notion même de décon-

(1) V. par exemple, Planiol, t. II, n° 366. — V. sur la question Labbé, note précitée.

(2) V., par exemple, Civ., 30 mars 1892, S., 92,1,481; Civ., 6 février 1907, S., 07,1,67.

fiture. Pour qu'il y ait déconfiture, il ne suffit pas, décide la jurisprudence, que le passif du débiteur soit supérieur à son actif, que le débiteur soit insolvable dans le sens courant de ce mot. Il faut encore que cette insolvabilité se soit *révélée par des faits extérieurs* (1) (décision judiciaire, saisies, etc.). En matière d'action paulienne, au contraire, on ne trouve nulle part trace d'une pareille exigence. Il y a bien là une différence essentielle, et, du reste, différence qui se comprend fort bien. Il est rationnel de se montrer moins exigeant lorsqu'il s'agit d'admettre une action des créanciers dirigée contre les actes frauduleux de leur débiteur, que lorsqu'il s'agit de les autoriser de se prévaloir contre leur débiteur d'un état de fait qui n'implique nullement une idée de fraude.

27. — Ainsi nous savons ce que l'insolvabilité paulienne n'exige point. Elle peut exister sans qu'aucun acte extérieur lui ait donné une physionomie, pour ainsi dire, officielle. Cette connaissance négative est évidemment insuffisante. Il faut la compléter par une indication nette des traits constitutifs de l'insolvabilité. — Il faut définir ce terme. Pour aboutir à ce résultat, nous prendrons pour point de départ une notion simple et courante. Des modifications et précisions successives la corrigeront. Cette notion courante, la première qui se présente à l'esprit, est la suivante. Un débiteur est insolvable lorsque, à un moment donné, son actif est inférieur à son passif. En matière d'ac-

(1) V., dans ce sens, Carpentier, Rép., *vo Déconfiture* nos 39 et suiv., et les arrêts et autorités cités.

tion Paulienne cette définition serait souvent trop étroite. Elle est peut-être aussi trop large.

28. — Cette définition est trop étroite, disons-nous. On ne tient, en effet, aucun compte de la nature juridique des biens composant l'actif du débiteur. Or c'est là une circonstance qui peut être pour les créanciers de la plus haute importance. Supposons, tout d'abord, que les biens du débiteur soient pour le tout ou pour partie inaliénables. Le débiteur, tout en étant peut-être très riche, ne pourra pas payer ses créanciers, dès que le montant de leurs créances sera supérieur à la valeur de ceux de ses biens dont il a la libre disposition. Voici donc une première précision. Il ne faut apprécier la solvabilité du débiteur qu'en tenant compte de ceux de ses biens dont il a la libre disposition.

Cette précision n'est ni la seule ni même la plus importante. Certains biens du débiteur, tout en étant aliénables, peuvent être insaisissables. La condition de ces biens est, par rapport aux créanciers, assez ambiguë. Les créanciers ne peuvent pas, en effet, se payer sur eux contre le gré de leur débiteur. Mais, d'autre part, s'il le veut, le débiteur peut, pour les désintéresser, aliéner ses biens insaisissables. Il y a là deux considérations militant en sens inverse. Le principe de solution devra, croyons-nous, être cherché dans l'intention du débiteur. Entend-il payer ses créanciers au moyen de ses biens insaisissables ? Il n'est point insolvable. Veut-il, au contraire, faire jouer la condition d'insaisissabilité affectant ces biens ? Il doit être considéré comme étant insolvable. — Pratiquement il ne sera point difficile de résoudre

cette question, quand il s'agira de l'insolvabilité-instance : l'attitude même du débiteur, le refus de payer que l'action exercée par son créancier suppose, prouvera son intention de ne pas payer son créancier avec le produit de ses biens insaisissables et, en conséquence, son insolvabilité. L'insolvabilité-instance fera supposer l'insolvabilité-acte. Il est peu probable, en effet, que le débiteur, qui oppose actuellement à l'action de son créancier l'insaisissabilité de ses biens, ne comptait pas s'en prévaloir au moment où il se rendait insolvable en biens saisissables.

Allons plus loin. Les biens, en droit saisissables, du débiteur sont suffisants pour répondre de toutes ses dettes. Mais ce n'est pas la faculté abstraite de se payer qui importe aux créanciers. Ce qui les intéresse c'est la possibilité pratique de le faire. Or, une partie des biens du débiteur est facilement dissimulable et réellement dissimulée. Là encore, il y a, au point de vue de l'action Paulienne, insolvabilité-instance; là encore, l'insolvabilité-instance fait présumer l'insolvabilité-acte.

Quelle est la définition de l'insolvabilité qui se dégage de tous ces développements? Nous croyons qu'on peut les condenser dans la formule suivante : au point de vue de l'action Paulienne, un débiteur est insolvable dès que son passif dépasse son actif apparent (pour exclure les biens dissimulés) aliénable et saisissable, sauf, en ce qui concerne les biens insaisissables, le cas où le créancier serait près, dans l'intérêt de ses créanciers, de les aliéner.

29. — La jurisprudence confirme nos développements. Sans doute, il n'existe point, à notre connaissance, d'arrêts

ayant statué sur la solvabilité ou l'insolvabilité d'un débiteur propriétaire des biens inaliénables ou insaisissables. Mais il en est autrement en ce qui concerne les biens facilement dissimulables. Une des fraudes les plus fréquentes en matière de partage c'est précisément l'attribution de ces biens au copartageant débiteur *fraudator*. De pareils partages sont souvent annulés. C'est ainsi qu'en 1856 (1) la cour de Limoges avait annulé un partage qui attribuait tous les immeubles successoraux à l'héritier solvable, et une partie des meubles, au contraire, facilement dissimulables et réellement par la suite dissimulés à l'héritier insolvable. La Cour de Cassation (2) rejeta le pourvoi formé contre cet arrêt de la Cour de Limoges. Cette décision n'est pas une décision isolée. Plus caractéristique encore est un arrêt rendu par la Cour de Colmar en 1869 (3).

L'arrêt précité de la Cour de Cassation du 22 juillet 1835 (4) fournit, à l'appui de solutions par nous préconisées, un argument *à fortiori*. Le débiteur *fraudator* avait dans l'espèce, rappelons-le, aliéné la partie française de son domaine, tout en en gardant la partie espagnole, dont la valeur était suffisante pour désintéresser tous ses créanciers. Néanmoins l'existence du préjudice a été dans ce cas reconnue et l'action Paulienne admise à raison de la très grande difficulté, de la quasi-impossibilité pour un créancier français de saisir des biens situés en Espagne. Or, si un débiteur doit être considéré ou tout au moins traité comme

(1) Limoges, 15 avril 1856, D., 57,2,22.

(2) Req., 4 février 1857, D., 57,1,255.

(3) Colmar, 16 mars 1869, sous Req., 14 février 1870, D., 71,1,21.

(4) S., 36,1,346.

insolvable dans le cas où la saisie de ses biens est très difficile, il en est à *fortiori* de même dans les cas où ses biens sont dissimulés, insaisissables ou inaliénables.

30. — Ainsi, la formule courante est trop étroite. Mais nous avons dit encore que, sous certains rapports, cette formule était trop large. C'est la question de l'appréciation de l'actif et du passif que cette affirmation vise. La formule courante, en ne précisant pas la manière dont l'appréciation du passif doit se faire, semble exclure toute distinction suivant la nature des dettes. Or, si telle est sa portée, cette formule est inexacte.

Il ne suffit pas que, apprécié à un moment quelconque, le passif dépasse l'actif. On ne doit pas tenir un égal compte de toutes les créances passives du débiteur. Une distinction s'impose en effet entre les créances exigibles d'une part, et les créances non exigibles de l'autre; et, dans le premier groupe, il faut sous-distinguer suivant que les créanciers font ou ne font pas valoir leurs droits. — Si on admet que les créanciers à terme ont l'action Paulienne, on doit évidemment dans l'évaluation du passif, tenir compte des droits de ces créanciers. Mais, pour déterminer vis-à-vis d'un créancier à terme, la solvabilité ou l'insolvabilité d'un débiteur il faut évaluer non les ressources actuelles de celui-ci, mais celles qui seront probablement à sa disposition au moment où la créance de ce créancier viendra à échoir. Il se peut, en effet, qu'une variation dans l'état de fortune du débiteur soit à prévoir. — Une autre précision, avons nous dit, s'impose encore. Comme entre les créances existantes seules celles qu'on fait valoir peuvent diminuer la part de chacun des

créanciers, l'insolvabilité n'existera vis-à-vis d'un créancier déterminé qu'autant que les biens du débiteur seront insuffisants pour l'acquittement de la créance personnelle du créancier agissant, additionnée avec celles des autres créances dont le recouvrement est également poursuivi. Il est inadmissible, en effet, que si, par exemple, par sympathie pour le débiteur ou pour le tiers acquéreur, un des créanciers s'abstient tout exprès de faire valoir ses droits, un autre créancier puisse enlever toute utilité à l'attitude du premier en exerçant une action basée sur un préjudice et une insolvabilité qui, vis-à-vis du créancier demandeur, font défaut. Cependant, dans une hypothèse pareille, peut-être vaut-il mieux dire non pas que le débiteur est solvable, mais que, malgré l'insolvabilité de celui-ci, le préjudice nécessaire pour justifier l'exercice de l'action Paulienne fait néanmoins défaut. Il y aurait donc là non pas une précision de la notion de l'insolvabilité, mais une nouvelle précision de la notion du préjudice.

Concluons. Pour l'appréciation de l'actif et du passif, on doit estimer la valeur probable des biens au moment où les créances des demandeurs à l'action Paulienne deviendront exigibles. — L'insolvabilité autorisant l'action Paulienne est une insolvabilité relative. Chaque créancier ne peut faire entrer en ligne de compte que sa créance personnelle ou celles des créances ayant pour gage le même patrimoine qui, en fait, concourent avec la sienne.

31. — Ainsi et en définitive, la condition de l'insolvabilité-instance se trouve réalisée lorsque, au moment où le créancier intente l'action Paulienne, les biens apparents,

aliénables et, sauf la réserve ci-dessus, saisissables du débiteur sont insuffisants pour désintéresser totalement le créancier demandeur; dans l'appréciation, on doit tenir compte non pas de toutes les dettes du débiteur, mais seulement de celles dont le paiement est exigé. Cette formule s'impose avec la force de l'évidence. Elle est, en outre, en accord parfait avec notre conception réduisant la condition de l'insolvabilité-instance à la condition générale du préjudice. — La même formule, nous l'avons déjà indiqué, précise la notion de l'insolvabilité-acte. Toutefois, ici, une observation ne sera peut-être pas superflue. Si, par l'acte attaqué, le débiteur se rend insolvable dans le sens courant de ce mot, dans ce cas pour constater l'insolvabilité-acte, point n'est besoin de tenir compte de l'attitude postérieure de ce débiteur. Mais si l'acte attaqué rend le débiteur insolvable seulement en biens apparents et saisissables, l'existence de l'insolvabilité-acte dépendra de l'existence de l'insolvabilité-instance. Pratiquement cette différence n'a pas grande importance (1). Le succès de l'action Paulienne suppose, en effet, encore plus que la preuve de l'insolvabi-

(1) Elle peut en avoir une. Supposons que, par l'acte attaqué, le débiteur ne s'est rendu insolvable qu'en biens saisissables. La valeur de ses biens insaisissables était, au moment de la passation de cet acte, de beaucoup supérieure au montant de ses dettes. Postérieurement, par l'effet d'un accident, ses biens insaisissables sont détruits. Il y aura insolvabilité-instance. Et cependant, comme sa preuve n'implique nullement manifestation de la volonté du débiteur d'opposer l'insaisissabilité de ses biens, la preuve de l'insolvabilité-instance n'impliquera pas l'existence de l'insolvabilité-acte. Celle-ci ne pourra être établie que par une preuve directe de la volonté du débiteur au moment de l'acte. Mais pratiquement cette preuve se confondra avec celle de la fraude. Or, comme la seule utilité de la preuve de l'insolvabilité-acte c'est de faire présumer la fraude, dans une pareille hypothèse, elle n'en aura aucune.

lité-acte, la preuve préliminaire de l'insolvabilité-instance

Nous savons maintenant ce qu'est l'insolvabilité-instance et ce qu'est l'insolvabilité-acte. Et, de ce fait, toute obscurité qui pouvait encore subsister dans la première section de ce chapitre se trouve dissipée.

CHAPITRE II

**DE L'ANTÉRIORITÉ,
CONSIDÉRÉE COMME CONDITION DE L'ACTION
PAULIENNE**

SECTION PREMIÈRE

**Le principe et l'exception. — La jurisprudence
et sa construction théorique**

SOMMAIRE. — *I. Les faits* : **32.** Faits dominant la matière. — **33.** Jurisprudence consacrant la condition de l'antériorité. — **34.** Histoire jurisprudentielle de l'exception de prévision frauduleuse. — **35.** L'exception étudiée n'est-elle point simplement apparente ? — **36.** Système l'admettant. — **37.** Réfutation de ce système. — Portée réelle de l'exception de prévision. — **38.** Observations complémentaires.

II. L'explication : **39.** Les différentes explications de la condition de l'antériorité. — **40.** Système de la condition autonome. **41.** Critique. — **42.** Décisions judiciaires reconnaissant le caractère subordonné de notre condition, mais néanmoins ambiguës. — **43.** Système la déduisant de la règle du préjudice. — **44.** Critique. — **45.** Systèmes rattachant la condition de l'antériorité à la condition de la fraude. — **46.** Le peu d'importance de notre condition. — L'exception de prévision. — **47.** Quelques hypothèses particulières. — **48.** Réfutation de l'objection tirée de l'arrêt de cassation du 7 février 1872. — **49.** L'exception de prévision frauduleuse est la seule exception à la condition de l'antériorité,

I

32. — Un créancier veut attaquer, comme frauduleux, un acte de son débiteur. La question des dates respectives de l'acte attaqué d'une part, de la créance du demandeur à l'action Paulienne de l'autre, présente-t-elle une importance quelconque? Oui, répondent à cette question la doctrine (1) et la jurisprudence. Pendant longtemps les auteurs prétendaient que seuls les créanciers antérieurs à l'acte attaqué pouvaient le quereller pour cause de fraude et qu'il y avait là un principe absolu. La jurisprudence répond actuellement à cette question en formulant en principe, en faisant subir à ce principe une exception, et rien qu'une seule exception. Le principe est le même que celui proclamé par la doctrine. Seuls les créanciers antérieurs à l'acte frauduleux peuvent le critiquer. L'exception est celle qui est connue sous le nom de l'exception de prévision frauduleuse (2). Ce sont là les deux faits dominant notre matière. Pour la faire comprendre, il faut les expliquer. Mais avant de les expliquer, il faut les établir.

33. — Que, en principe, seuls les créanciers antérieurs à l'acte attaqué sont recevables de quereller cet acte pour cause de fraude, c'est là une affirmation qu'on retrouve

(1) Toullier, t. VI, n° 351. — Demante et Colmet de Santerre, t. V, n° 82 *bis* V; Duranton, t. X, n°s 570-573; Larombière, t. II, sous l'art. 1167 n°s 20 et s.; Demolombe, t. XXV, n°s 232 et s.; Aubry et Rau, § 313, texte et note 14; Laurent, t. XVI, n°s 460 et s.; Marcadé, t. IV, sur l'art. 1167, XI, n° 501; Baudry et Barde, t. I, n° 687 et s.; Planiol, t. II, n° 316.

(2) V. auteurs précités et arrêts cités *infra*.

dans une série ininterrompue de décisions judiciaires (1), allant du commencement du xix^e siècle jusqu'à nos jours et statuant, soit sur la règle elle-même, soit sur l'exception qu'elle souffre, soit sur les diverses difficultés relatives à son application. C'est ainsi que dès 1815 (2) la Cour de Paris formulait déjà ce principe dans une affaire où, du reste, la solution par elle admise était, semble-t-il, inexacte. Pour repousser l'action Paulienne, la Cour, se basant sur la postériorité du droit du créancier demandeur, déclarait « qu'ain-
« si ce contrat (la vente attaquée) n'a pu être fait en fraude
« d'un droit qu'il (le créancier demandeur) n'avait pas
« encore ». De même, la Cour de Rennes en 1818 (3) rejetait l'action révocatoire d'un créancier, parce que « celui-
« ci n'était point créancier à l'époque de l'acte ». Nombreuses sont les autres décisions des Cours d'appel (4) se prononçant dans le même sens, soit qu'elles constatent

(1) V. Paris, 8 août 1815, P. chr.; Rennes, 22 mai 1818, P. chr.; Paris, 6 juin 1826 et Cass., 30 janvier 1828, S. et P. chr.; Limoges, 18 février 1828, (motifs), S. et P. chr.; Req., 20 mai 1834 (sur Amiens, 21 février 1833), P. chr.; Colmar, 20 mai 1836, S. 36,2,490; Toulouse, décembre 1837, S., 38,2,500; Bastia, 11 mai 1841, D., Rép., v^o Obl., n^o 965; Riom, 9 août 1843, S., 44,2,15; Civ. r., 20 juin 1849, S., 50,1,620 et D., 50,1,83; Rennes, 27 mai 1858, S., 59,2,116; Req., 29 janvier 1866, S., 66,1,105; Rennes, 16 février 1866, S., 67,2,45; Civ., 7 février 1872 (cassant Bordeaux, 25 février 1868), D., 73,1,80; Agen, 3 février 1885, S., 86,2,31; Grenoble, 19 février 1892, D., 93,2,475; Paris, 31 mars 1896, D., 96,2,280; Tr. Seine, 14 avril 1896, D. 99,2,313. Ajoutez les arrêts cités aux numéros suivants. — Cp. les arrêts cités, dans notre 3^e partie, titre III, arrêts écartant la condition de l'antériorité en matière d'action en déclaration de simulation. Par une confusion regrettable on cite parfois certains de ces arrêts comme se référant à l'action Paulienne proprement dite. L'acte attaqué n'était pas seulement frauduleux; il était encore simulé.

(2) Arrêt précité du 8 août 1815.

(3) Arrêt précité du 22 mai 1818.

(4) V. les arrêts cités à la note 1.

l'antériorité des créances des demandeurs à l'action Paulienne en motivant la révocation de l'acte frauduleux, soit que, hypothèses encore plus probantes, elles rejettent la demande des créanciers précisément à raison de ce que la condition de l'antériorité ne se trouve point établie. — La Cour de Cassation a aussi plus d'une fois affirmé notre règle. C'est ainsi qu'en 1834 (1) sa Chambre des Requêtes déclarait, en rejetant le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Amiens, que le créancier, depuis 1828 porteur d'un jugement de condamnation contre le débiteur, « avait droit « et qualité pour attaquer l'acte du 16 juin 1831 ». La Chambre Civile de la Cour de Cassation statua en 1849 (2) dans le même sens. Il serait inutile d'énumérer toutes les autres décisions ayant formulé la même règle. Indiquons seulement, en dernier lieu, un arrêt particulièrement intéressant rendu également par la Chambre Civile en 1872 (3). Un futur conjoint avait consenti à sa future épouse une donation déguisée. Cette donation avait été faite par contrat de mariage. Dans l'intervalle entre la rédaction du contrat de mariage et la célébration du mariage, le futur conjoint avait contracté une dette. Le débiteur devint par la suite insolvable. Le créancier, en s'appuyant sur l'art. 1167, demanda que l'hypothèque légale de la femme, en tant qu'elle garantissait la donation déguisée qu'il prétendait frauduleuse, ne lui fût pas opposable. La Cour de Bordeaux (4) accueillit la demande du créancier. Mais, par l'arrêt précité, la Chambre Civile

(1) Arrêt précité du 20 mai 1834.

(2) Arrêt précité de la Chambre civile du 20 juin 1849, S., 50,1,620.

(3) Arrêt précité du 2 février 1872, D., 73,1,80.

(4) Bordeaux, 25 février 1868, sous l'arrêt précité de Cassation du 2 février 1872.

cassa cet arrêt de la Cour de Bordeaux. En invoquant l'art. 1179, elle déclara que la date de la libéralité remontait au jour de la rédaction du contrat de mariage; que, en conséquence, cette libéralité était antérieure à l'obligation dont se prévalait le créancier demandeur. Et elle décida que cette antériorité de l'acte attaqué sur la créance du demandeur devait entraîner le rejet de l'action Paulienne. « Atten-
« du que les créanciers ne peuvent... attaquer les stipula-
« tions d'un contrat comme faites en fraude de leurs droits,
« *lorsque leurs créances sont nées postérieurement à ce con-*
« *trat...* » Il y a là, semble-t-il, une consécration solennelle de la condition de l'antériorité. Quelle meilleure réalisation peut-on, en effet, désirer pour une règle juridique que de provoquer la cassation d'une décision judiciaire ne respectant pas cette règle?

34. — Pendant un temps assez long la règle de la subordination de l'action Paulienne à la condition de l'antériorité avait été considérée comme une règle absolue et ne souffrait aucune exception. Telles étaient, nous l'avons déjà dit, les conceptions doctrinales. Mais tel semble avoir également été pendant assez longtemps le système jurisprudentiel. Avant l'année 1844, aucun acte attaqué comme frauduleux n'a été, à notre connaissance, annulé sur la demande des créanciers *postérieurs* à cet acte. Et même certains actes, semble-t-il, frauduleux, ont été maintenus malgré l'action révocatoire exercée par de pareils créanciers (1). Mais, en 1844, l'exception de prévision frauduleuse fit son appari-

(1) V. *infra* un arrêt de la Cour de Rennes et un arrêt de la Cour d'Angers cités au texte.

tion. En cette année, en effet, le tribunal de Bourges annula, par application de l'art. 1167, un acte frauduleux attaqué par des créanciers postérieurs à cet acte. La Cour de Bourges (1), certes, infirma bientôt ce jugement, mais parce que la complicité des tiers acquéreurs ne lui paraissait point suffisamment établie. Elle disait expressément dans les motifs de son arrêt « que les premiers juges ne semblent pas avoir méconnu ces principes (les principes régissant la condition de l'antériorité), mais qu'ils ont annulé l'acte de 1840 comme ayant été concerté dans le but de conserver (au débiteur) son crédit et de tromper ainsi ses créanciers futurs... » — En 1852 (2) cette exception s'est trouvée consacrée par un arrêt de cassation de la Chambre civile rendu dans une affaire très curieuse sur laquelle nous reviendrons encore plus d'une fois. On se trouvait en présence d'un débiteur qui, en prévision de son insolvabilité future, s'était lié, vis-à-vis de son bailleur, pour une durée de 29 années; il savait bien que, au moment de sa faillite, son actif sera pour le tout absorbé par la créance privilégiée de son bailleur. La Cour de Rennes, saisie de l'affaire le 28 août 1848, rejeta l'action révocatoire des créanciers en se basant précisément sur la postériorité de leurs droits. Mais la Cour de Cassation annula sur ce point la décision des juges de fait par le motif « que l'allégation de fraude dirigée contre le bail avait pour but d'établir que cet acte aurait été concerté pour tromper les tiers qui viendraient à contracter ultérieurement avec Belle-Isle (le débiteur *fraudator*) et pour arriver, par l'indue

(1) Bourges, 14 août 1844, S., 46,2,272; D., 46,2,225.

(2) Civ., 2 février 1852, S., 52,1,234; D., 52,1,49.

« extension du privilège du bailleur à les dépouiller à
« l'avance pendant toute la durée du bail, de leurs droits la
« totalité ou la plus claire partie de l'actif... » — Tel est cet
arrêt du 2 février 1852. On peut dire qu'en ce qui concerne
l'exception de prévision frauduleuse, il a définitivement
fixé la jurisprudence. Si, avant qu'il n'eût été rendu, il y
a eu quelques rares décisions judiciaires (1), telles que
l'arrêt de la Cour de Rennes du 24 août 1848 (2) ou un arrêt
rendu en 1851 (3) par la Cour d'Angers, qui ont repoussé
l'action Paulienne dans des hypothèses où, semble-t-il, la
prévision frauduleuse était certaine; postérieurement à
l'arrêt de 1852, jamais l'exception de prévision n'a été, en
jurisprudence, ni contestée, ni contredite (4). Nombre
d'arrêts de Cours d'Appels (5), et quelques arrêts de la

(1) Outre les deux arrêts indiqués au texte, on ne peut, à notre connaissance, opposer à la jurisprudence dominante que les motifs d'un arrêt de Toulouse rendu le 1^{er} décembre 1837, S., 38,2,500. En voici le passage intéressant : « Attendu... que fallût-il tenir pour certain que cet acte... n'est qu'un « moyen employé pour consommer un traité frauduleux, ce serait étendre, « hors de ses limites le droit conféré par l'art. 1167 à des tiers que d'admettre « les créanciers de l'un des stipulants à en provoquer l'annulation ». — Dans l'espèce, du reste, l'arrêt conteste qu'il y a eu fraude.

(2) Rennes, 24 août 1848, sous Cass., 2 février 1852, précité. •

(3) Angers, 24 décembre 1851, cité par Mimerel, *De l'action Paulienne*, revue critique, année 1852, p. 420.

(4) Toutefois un arrêt de Grenoble du 19 février 1892 s'exprime, en énonçant la condition de l'antériorité, en termes très généraux. On peut même se demander si la formule qu'il emploie n'exclut pas l'exception de prévision V. D., 93,2,475. Même observation en ce qui concerne l'arrêt d'Agen du 3 février 1885, S., 86,2,31.

(5) V. Caen, 10 novembre 1859 (motifs), D., 60,2,30; Bordeaux, 30 novembre 1869, S., 70,2,283 et D., 71,2,108; Aix, 30 janvier 1871 (motifs), D. 71,2,233; Caen, 31 mai 1883, D., 84,2,217; Montpellier, 16 novembre 1889 (sous Cass., 5 janvier 1891), S., 91,1,146; Paris, 24 mars 1891 (motifs) sous Cass., 7 mai 1894, D., 94,1,505; Paris, 21 juin 1893, D., 93,2,470; Paris, 31 mars 1896, D. 96,2,280.

Cour de Cassation (1) l'ont, au contraire, à nouveau affirmée. Et certaines de ces décisions, ont, par application de la règle que cette exception énonce, admis l'action Paulienne exercée par des créanciers postérieurs. Citons, parmi ces arrêts, un arrêt de la Cour de Bordeaux du 30 novembre 1869 (2). Un père avait constitué en dot à son fils de grands domaines. Cette constitution de dot était frauduleuse de la part du père et dirigée contre ses créanciers futurs. Elle fut, sur la demande de ceux-ci, annulée. En 1871 (3) la Cour de Cassation rejeta le pourvoi formé, dans cette affaire, par le fils défendeur. — Ainsi, de nombreuses décisions judiciaires admettent, dans le cas de prévision frauduleuse, l'exercice de l'action Paulienne par des créanciers postérieurs à l'acte attaqué. Et, en ce qui concerne les arrêts formulant cette règle seulement dans leurs motifs, le fait suivant mérite bien l'attention. Désormais les arrêts qui rejettent l'action Paulienne à raison de la postériorité de la créance du créancier demandeur au droit du tiers défendeur, ne se contentent plus, le plus souvent, de constater cette postériorité. Ils ajoutent à cette première constatation une seconde : celle qu'il n'a pas été allégué, ou tout au moins prouvé, que l'acte attaqué a été accompli par le débiteur dans une pensée de prévision frauduleuse. Tel est le cas pour l'arrêt du

(1) Req., 29 janvier 1866 (motifs), S., 66,1,105; Req., 28 août 1871, sur Bordeaux, 30 novembre 1869 précité; S., 78,1,316; Civ., 27 février 1872 (motifs), précité, D., 73,1,80; Req., 5 janvier 1891 (sur Montpellier 16 novembre 1889, précité), S., 91,1,146 et D., 91,1,331; Civ., 7 mai 1894 (sur Paris, 24 mars 1891 précité), D., 94,1,505 et S., 98,1,510; Req., 13 février 1894, D., 95,1,31 et S., 98,1,397; Req., 30 mai 1905, D., 05,1,408.

(2) Arrêt précité, S., 70,2,283. V. pour d'autres espèces les arrêts cités aux deux notes précédentes.

(3) Arrêt précité du 28 août 1871, S., 78,1,316.

7 février 1872 (1) déjà étudié. La Chambre Civile ne s'est pas bornée, pour motiver son arrêt de cassation, à constater que l'arrêt de la Cour de Bordeaux, sur lequel elle devait statuer, n'avait pas tenu compte de la règle qui subordonne le succès de l'action Paulienne à la condition de l'antériorité. En énonçant cette règle, la Chambre Civile ajoutait qu'elle était applicable « à moins qu'il ne soit reconnu que l'acte »
« argué de fraude a été *consommé en vue de l'avenir* dans le »
« but d'enlever à des tiers, avec lesquels le débiteur se »
« proposait de contracter, des garanties qu'ils devaient »
« nécessairement considérer comme acquises à leurs »
« créances ». Cette citation fréquente de l'exception, à côté de la règle, même dans des hypothèses où il n'y a pas lieu de faire application de cette exception, montre bien sa grande importance.

35. — Ainsi la jurisprudence proclame la règle de la subordination de l'action Paulienne à la condition de l'antériorité et elle apporte à cette règle une exception. Mais cette exception est-elle réelle? N'est-elle pas plutôt simplement apparente? Ne peut-on pas, tout en admettant les solutions jurisprudentielles interprétées habituellement comme dérogeant à cette règle, maintenir néanmoins intact son caractère général? Ce problème se pose de lui-même et une théorie le résolvant par l'affirmative se présente tout naturellement à l'esprit. L'examen de cette théorie aura une grande utilité subsidiaire. Il nous permettra de préciser la portée de la jurisprudence étudiée.

(1) Civ., 7 février 1872, D., 73,1,180, V. dans le même sens, par exemple, Caen, 10 novembre 1859, D., 60,2,30; Req., 29 janvier 1866, S., 66,1,105.

36. — Un trait est commun aux deux premières décisions judiciaires relatives au droit des créanciers d'attaquer les actes frauduleux de leur débiteur, actes antérieurs à la naissance de leurs droits de créance. L'arrêt de la Cour de Bourges de 1844 (1) et l'arrêt de la Cour de Cassation de 1852 (2) peuvent être considérés comme ne se contentant pas d'une simple prévision frauduleuse. Ils semblent subordonner le droit des créanciers postérieurs au fait que l'acte attaqué était conçu et exécuté de manière à assurer au débiteur futur une situation de fortune apparente en désaccord avec sa situation de fortune réelle. C'est ainsi que l'arrêt de Bourges, en expliquant le jugement du tribunal de première instance, déclarait « que les premiers juges « ont annulé l'acte de 1840 comme ayant été concerté... « dans le but frauduleux de conserver (au père)... son cré- « dit et de tromper ainsi ses créanciers futurs ». Et l'arrêt, de 1852 semble consacrer le même système. Il annule, en effet, un bail à très long terme préjudiciable à l'égard des créanciers du locataire à raison du privilège qu'il conférait au bailleur. Or évidemment ce bail était alors opposable aux créanciers, comme il le serait encore maintenant (3), sans avoir fait l'objet d'aucune formalité de publicité. Et ainsi il se trouvait que ce bail préjudiciait aux créanciers postérieurs du locataire qui peut-être ont fait crédit à leur débiteur en considération de son état de fortune apparent,

(1) Arrêt précité.

(2) Arrêt précité.

(3) Sans doute, les baux de plus de 18 ans sont actuellement soumis à la formalité de la transcription. Mais le défaut de transcription ne peut être opposé que par les acquéreurs du chef du bailleur ou par certains de ses créanciers V. loi du 23 mars 1855, art. 4.

sans s'être même doutés que la valeur de la majeure partie ou de la totalité de ses meubles devait être absorbée par un créancier privilégié. L'acte attaqué permettait donc vraiment au débiteur de garder intact un crédit, qui aurait été considérablement réduit si l'acte en question avait été connu.

Généralisons la solution préconisée par le premier de ces arrêts et appliquée par le second. La formule suivante s'en dégage : Un créancier postérieur ne peut attaquer un acte antérieur de son débiteur que dans le cas où le silence frauduleux, gardé par le débiteur en question sur cet acte, assurait à ce débiteur un crédit apparent hors de proportion avec son état de fortune réel (1). Et alors, un raisonnement réduisant l'exception de prévision frauduleuse à la règle même de l'antériorité, apparaît comme plausible. Quel est l'acte consommant la fraude dans ces hypothèses ? Ce n'est pas l'acte d'appauvrissement attaqué, considéré isolément des faits qui l'ont suivi. C'est bien plutôt l'ensemble des circonstances qui a assuré au débiteur un crédit en disproportion avec sa réelle situation de fortune. C'est, peut-on dire, le silence gardé par le débiteur sur son état réel et le mensonge, tout au moins tacite, résultant de son état apparent. Mais, s'il en est ainsi, comme cette attitude frauduleuse, à peine de manquer son but, n'a pu cesser avant l'acte d'engagement vis-à-vis du créancier nouveau contre lequel

(1) La formule des arrêts, comme par exemple de l'arrêt précité de Bourges, est quelque peu différente. Ainsi l'arrêt de Bourges parle d'un acte « concerté... dans le but » de garder au débiteur son crédit. Cette formule est fautive. La conservation du crédit n'est jamais pour le débiteur, un but ; ce n'est qu'un moyen servant à induire les tiers en erreur. Le but de la fraude varie avec les cas. Il ne se confond jamais avec le procédé de sa perpétration.

cette fraude était dirigée, on ne peut plus dire que la créance soit postérieure à l'acte frauduleux. L'acte d'appauvrissement attaqué ne constitue pas à lui seul la manœuvre frauduleuse servant de base à l'action du créancier. Il n'en est qu'un élément, et si l'on envisage cette manœuvre dans sa totalité, on constate qu'elle se prolonge jusqu'au moment de la naissance de la créance. On est ainsi conduit à dire que l'exception de prévision n'est qu'apparente et que jamais un créancier ne peut attaquer les actes de son débiteur antérieurs au moment où le demandeur a acquis cette qualité de créancier.

37. — Cette construction présente un avantage certain. Elle simplifie les règles de l'action Paulienne. Elle doit néanmoins être rejetée. En raison, en effet, il est difficile de ne pas lui adresser quelques graves reproches. Et les faits, en la contredisant, détruisent sa base même.

Critique résultant de l'analyse de l'argumentation précédente. Cette argumentation repose toute entière sur le postulat de la prétendue indivisibilité de l'acte d'appauvrissement attaqué et de l'attitude postérieure du débiteur *fraudator*. Or en raison il est difficile de ne pas dissocier l'acte d'appauvrissement d'une part, l'attitude postérieure du débiteur de l'autre. Ces deux faits sont distincts; ils le sont à tel point que l'acte étant lui-même accompli de bonne foi, l'attitude postérieure du créancier peut être frauduleuse ou *vice versa*. Matériellement, ces deux faits sont divisibles. Le seul lien les unissant, c'est une possible communauté de but. Par l'action Paulienne le créancier ne s'attaque qu'à l'acte; l'attitude postérieure du créancier, étant un simple

fait, ne peut être modifiée par une décision judiciaire et les créanciers n'ont donc aucun intérêt à l'attaquer. Dès lors toute la construction examinée n'est qu'un faux-fuyant. L'acte attaqué est vraiment antérieur au droit de celui qui l'attaque. Et d'autre part on ne peut même pas dire que c'est à raison de l'attitude postérieure du débiteur que cet acte sera annulé. Un acte est valable ou nul indépendamment des événements futurs. Il ne peut être apprécié (sauf peut-être les hypothèses de rétroactivité) que dans ses propres éléments constitutifs.

Ainsi il suffit d'analyser l'argumentation esquissée pour en faire apparaître l'extrême faiblesse. D'autre part, la formule de l'exception de prévision servant de base à cette construction est également fausse comme construction de jurisprudence. Certes, il est vrai que dans l'hypothèse de l'arrêt de Cassation du 2 février 1852 l'acte attaqué avait été passé dans des circonstances telles qu'elles assuraient au débiteur la conservation de son crédit. Certes, l'arrêt précité de la Cour de Bourges fait usage d'une formule en somme identique à celle servant de base à la théorie critiquée. Nous devons ajouter encore que, d'une part dans certaines affaires, d'autre part dans certaines décisions postérieures, nous retrouvons soit les mêmes circonstances, soit les mêmes motifs, soit parfois mêmes circonstances et mêmes motifs. — Mêmes circonstances. Nous les retrouvons dans l'espèce sur laquelle la Cour de Paris a statué en 1891 (1). L'acte attaqué était la liquidation frauduleuse d'une communauté, liquidation qui avait attribué tout l'actif de la communauté à la

(1) Paris, 24 mars 1891, sous Cass., 7 mai 1894, D., 94, 1, 505.

femme et qui avait été gardée secrète. Même pour donner à la communauté l'apparence de la richesse, la femme l'avait acceptée. Sur la demande d'un créancier postérieur, cette liquidation avait été annulée. — Mêmes circonstances et mêmes motifs. On les retrouve dans l'arrêt précité de la Cour de Bordeaux (1) et dans l'affaire sur laquelle cet arrêt s'est prononcé. La formule employée était au fond la même que celle de l'arrêt de Bourges ; car, après avoir formulé la règle de l'antériorité, cet arrêt ajoutait « qu'il en est autrement lorsque la fraude a été accomplie en vue de l'avenir comme du présent et dans le but de *tromper les tiers par de fausses apparences de crédit* ». Et les circonstances de l'espèce étaient analogues à celles dans lesquelles est intervenu l'arrêt de la Chambre Civile rendu en 1852. En effet, il s'agissait dans l'espèce d'une donation non suivie du dessaisissement effectif du donateur. Le père constituant (cette donation était une constitution de dot) continuait à administrer le domaine donné par lui à son fils. C'était même le père qui payait la contribution foncière. Il était donc normal qu'il passât, aux yeux de tous, pour le véritable propriétaire du domaine donné. — Même formule enfin. On la rencontre dans quantité de décisions judiciaires. Tel est le cas, entre autres, d'un arrêt de la Chambre des Requêtes rendu en 1866 (2) ; cet arrêt déclare que « sans doute il arrivera parfois que la fraude, dans sa prévoyance, aura travaillé pour l'avenir dans le but de tromper les tiers par de fausses apparences de crédit... » Tel est encore le cas d'un arrêt

(1) Arrêt du 30 novembre 1869, S., 70,2,283, D., 71,1,208.

(2) Req., 23 janvier 1866, précité, S., 66,1,105.

rendu par la Chambre Civile en 1872 (1) et d'un arrêt de la Cour de Bourges de 1892 (2).

Mais si, de la sorte, il existe des arrêts adoptant cette formule et cette solution restrictives, on trouve également des décisions judiciaires impliquant l'adoption d'un système différent et plus large. Notons tout d'abord un fait qui, quoique négatif, présente néanmoins une certaine importance. Aucune décision judiciaire n'a, tout au moins à notre connaissance, repoussé l'action Paulienne exercée par des créanciers postérieurs pour la raison que l'acte, quoique frauduleux et dirigé contre ces créanciers, n'était cependant pas accompagné de circonstances de nature à induire ceux-ci en erreur sur la consistance réelle du patrimoine de leur débiteur. Or, telle serait la conséquence logique du système exposé. Notons aussi quelques faits positifs. Une première généralisation de l'exception de prévision frauduleuse résulte de deux arrêts rendus par la Chambre des Requêtes, l'un en 1891 (3), l'autre en 1894 (4), et d'un arrêt conforme de la Cour de Paris (5) en date du 31 mars 1896. Dans ces trois cas, l'acte attaqué a été annulé sur la demande des créanciers que les juges considéraient comme des créanciers postérieurs (6). Et cependant il n'a

(1) Reproduisons le passage essentiel déjà cité : « A moins qu'il ne soit reconnu que l'acte argué de fraude a été consommé en vue de l'avenir et pour enlever à des tiers avec lesquels le débiteur se proposait de contracter des garanties qu'ils devaient nécessairement considérer comme acquises à leurs créances ».

(2) Bourges, 18 juillet 1892, S., 93,2,210; D., 92,2,609.

(3) Req., 5 janvier 1891, S., 91,1,146 et D., 91,1,331.

(4) Req., 13 février 1894, S., 98,1,397; D., 95,1,31.

(5) Paris, 31 mars 1896, D., 96,2,280.

(6) Nous disons que les juges considéraient comme des créanciers postérieurs. C'est que nous ne croyons pas qu'ils l'étaient réellement. Dans

été, n' il n'a pu, en fait, être allégué que les actes attaqués avaient été contractés dans des circonstances telles que le débiteur conservait son crédit antérieur et que de la sorte les tiers ont été induits en erreur. L'arrêt de 1891 parle simplement des « droits prévus ». L'arrêt de 1894 annulait l'acte attaqué comme fait « en vue de l'avenir, et pour « porter atteinte aux droits dont l'ouverture était déjà « prévue ». L'arrêt rendu par la Cour de Paris en 1896 constatait que l'acte attaqué « a été consommé en vue de « l'avenir et pour nuire à l'exercice des droits dont l'ouverture était déjà prévue ». — Ainsi on n'exige plus, dans ces arrêts, que l'acte attaqué ait permis au débiteur de garder son crédit. On se contente de la prévision frauduleuse des droits futurs des créanciers demandeurs. Et du reste, dans les espèces jugées, cette solution s'imposait. Dans les trois cas, en effet, l'origine du droit des créanciers était extracontractuelle; il s'agissait dans un cas (celui de l'arrêt de 1891) d'une obligation légale, dans les deux autres,

l'hypothèse de l'arrêt de 1891, il s'agissait d'une vente de tous ses biens consentie par un mari, actionné en séparation de corps par sa femme, en prévision de sa condamnation au paiement d'une pension alimentaire à celle-ci. Or on admet que la créance alimentaire de la femme remonte, quant à son principe, au jour de la conclusion du mariage. L'arrêt de la Cour de Montpellier du 16 novembre 1889, que l'arrêt examiné de la Cour de Cassation maintenait, avait indiqué dans l'un de ses attendus cette circonstance. — Dans l'hypothèse de l'arrêt de 1894 l'aliénation était, certes, antérieure à la condamnation du vendeur aux dommages-intérêts au profit du demandeur à l'action Paulienne. Mais cette aliénation était postérieure au délit à raison duquel ces dommages-intérêts étaient dus. — Enfin, dans l'hypothèse de la Cour de Paris, il s'agissait d'une dation en paiement postérieure à la reconnaissance du droit du créancier par le tribunal de première instance et antérieure seulement à la confirmation en appel de la décision rendue par les juges du premier degré. — Nous ne nous dissimulons pas que ce qui vient d'être dit amoindrit l'autorité des arrêts cités. Mais amoindrir n'équivaut pas à détruire.

d'une obligation délictuelle. En conséquence, dans tous ces cas, la naissance du droit de créance n'était pas due à un acte de volonté des créanciers. Quelle importance pouvait présenter, dès lors, le fait que le débiteur conservait ou qu'il ne conservait pas l'apparence de la solvabilité? — Mais si, de la sorte, la solution admise par nos trois décisions était imposée par la nature propre des droits des créanciers demandeurs, rien dans les motifs de ces décisions n'indique, au contraire, que la règle qu'elles préconisent ne s'étend qu'aux obligations délictuelles ou légales. Aussi, pour qu'on se trouve dans une hypothèse échappant à la condition de l'antériorité, il suffit que le débiteur sache, lors de l'acte d'aliénation, qu'il va s'engager vis-à-vis d'un créancier déterminé, que, comme le dit l'arrêt de 1891, l'ouverture des droits de ce créancier soit prévue. Mais, une fois arrivés là, pourquoi ne pas aller plus loin? Pourquoi distinguer suivant que la prévision frauduleuse porte sur le droit d'un créancier déterminé ou indéterminé? L'aboutissant logique du système est de ranger dans l'hypothèse d'exception tous les cas où il y a de la part du débiteur *prévision frauduleuse quelconque*.

Des décisions judiciaires acceptent cette conséquence extrême de l'idée qui apparut en 1844. Déjà l'arrêt de la Chambre Civile de 1852 employait des expressions jusqu'à un certain point ambiguës, et qu'on peut faire valoir tout aussi bien en faveur du système général que du système restrictif. L'arrêt de Req. du 28 août 1871 est déjà bien plus net lorsqu'il dit, après avoir constaté l'existence certaine de la condition de l'antériorité, qu'il « n'est « pas moins certain que cette règle générale souffre excep-

« tion lorsqu'il ressort de tous les faits de la cause... que
« la fraude a été pratiquée autant en vue de l'avenir
« que du présent et a eu pour but de dépouiller par avance
« les tiers, qui contracteraient ultérieurement avec le
« débiteur, et de leur enlever tous droits sur l'actif; qu'en
« ce cas peu importe la date de leurs titres... que les créan-
« ciers peuvent attaquer les actes... qui sont l'œuvre
« d'une même pensée de fraude qui, dans sa prévoyance,
« *aura travaillé pour l'avenir comme pour le présent* ». Enfin,
l'arrêt de la Chambre des Requêtes rendu en 1905 semble
donner la formule définitive de cette exception lorsqu'il
déclare que « cette règle (celle de l'antériorité) ne peut
« s'appliquer au cas où ces actes ont été précisément
« concertés pour frustrer les tiers qui viendraient à con-
« tracter plus tard avec les auteurs de cette fraude » (1).
On pourrait citer dans le même sens d'autres décisions (2).
Et comme les arrêts qu'on peut invoquer en faveur du sys-
tème restrictif ne déclarent aucunement que les hypothèses
sur lesquelles ils statuent sont les seules placées sous
régime d'exception en ce qui concerne la condition de l'anté-
riorité, il serait inexact de dire qu'il y a, sur la question,
autant de jurisprudences divergentes, qu'il y a dans les
arrêts de formules différentes. Entre les différentes solu-
tions admises il n'y a point de contradiction. La formule
générale, indiquée en dernier lieu, les englobe et les explique
toutes. On peut et on doit donc dire que, dans le système de

(1) Sur pourvoi contre l'arrêt de Bordeaux précité, voyez S., 78,1,316.

(2) Req., 30 mai 1905, D., 05,1,408. Cet arrêt est particulièrement impor-
tant encore pour cette raison que peut-être, même en fait, l'acte n'aboutis-
sait point à assurer au débiteur un crédit apparent.

la jurisprudence, la règle de l'antériorité *souffre exception dans tous les cas où l'acte attaqué a été passé avec l'intention de préjudicier aux droits des créanciers futurs*. Et ainsi se trouve justifiée l'affirmation à laquelle tous ces développements se rattachent. La conception qui, voulant rétablir l'unité, essaye de réduire l'exception à la règle de l'antériorité à cette règle de l'antériorité elle-même, manque en point de fait comme elle manque en point de droit. Elle doit donc être rejetée. Et ainsi se trouve en même temps démontré que la portée de l'exception de prévision est des plus larges.

38. — Deux observations complémentaires doivent être présentées.

Première observation. Nous venons de constater que l'exception de prévision ne se trouve pas limitée aux seules hypothèses où l'acte attaqué a été passé dans des circonstances telles qu'elles permettaient au débiteur de conserver son crédit. Il ne faudrait pas en conclure que la démonstration de ces circonstances soit indifférente pour l'exercice par les créanciers postérieurs de l'action Paulienne. Les prouver, c'est rendre l'existence de la prévision frauduleuse particulièrement probable. C'est ce que semble vouloir exprimer, assez imparfaitement, un arrêt de la Cour de Caen (1) lorsque, après avoir proclamé la subordination de

(1) Caen, 31 mai 1883, D., 84,2,217. Hypothèse très curieuse. Le débiteur, un banquier, se chargeait de procéder, pour le compte de ses clients à des opérations de report. En réalité, il s'emparait de l'argent à lui confié, mais remettait à ses clients, pour sauvegarder son crédit, des bonifications fictives. Il est évident qu'il y avait là fraude de nature à tromper les tiers sur l'état de fortune du banquier

l'action Paulienne à la condition de l'antériorité, il continue en disant « qu'il en est autrement quand la fraude a été « organisée en vue de l'avenir comme du présent; dans le « but, *par exemple*, de tromper les tiers par de fausses « apparences de crédit, de solvabilité et même de prospérité ».

Seconde observation. Il existe des hypothèses où, par le jeu propre des règles de droit les régissant, l'action Paulienne ne peut être exercée ~~que~~ par des créanciers postérieurs. Supposons que, dans un but de fraude, une personne obtienne d'être munie d'un conseil judiciaire. L'acte frauduleux, dans une pareille hypothèse, ne pouvant préjudicier qu'aux créanciers futurs, seuls ces créanciers pourront l'attaquer. — Autre hypothèse : Une société par actions réduit frauduleusement son capital. Il y a non seulement diminution du capital nominal, mais véritable réduction du capital social. Cette réduction, n'étant pas opposable aux créanciers antérieurs, ne peut leur nuire. Seuls les créanciers postérieurs pourront, en conséquence, l'attaquer. Cette hypothèse nous est suggérée par un arrêt rendu par la Cour de Cassation en 1899 (1). Il est fort probable que, à côté de ces deux exemples, on pourrait en citer d'autres.

II. — *L'explication.*

39. — Ainsi la jurisprudence proclame la subordination de l'action Paulienne à la condition de l'antériorité. Elle apporte à cette règle une exception, l'exception de prévision frauduleuse. Cette exception, comme il vient d'être

(1) Civ., 27 juin 1899. S., 99,1,345.

établi, est réelle et doit être entendue dans un sens très large. Tels sont les faits. Comment s'expliquent-ils? Comment se justifie la règle et quelle est la raison d'être de l'exception qu'elle souffre? Il est temps d'aborder l'examen de ce problème. Or, à la question principale qu'il pose, explication de la condition de l'antériorité elle-même, comme à la question que posait la condition de l'insolvabilité, on ne peut concevoir que trois réponses. Ou bien la condition de l'antériorité est une condition autonome de l'action Paulienne, ou bien elle se rattache à la condition du préjudice, ou bien elle est une conséquence de la condition de la fraude. Chacune de ces trois conceptions possibles s'est fait jour en jurisprudence. La doctrine par contre est unanimement favorable à la seconde (1). En réalité, aucune de ces trois conceptions n'est exacte; car aucune ne s'impose en raison ni ne rend compte des faits jurisprudentiels. Pas plus que la condition de l'insolvabilité-acte, la condition de l'antériorité n'est une véritable condition, une condition de droit de l'action Paulienne. Comme la condition de l'insolvabilité-acte également, elle est une simple condition de fait, une circonstance dont la présence ou l'absence facilite ou rend plus difficile la preuve de la fraude. — Telles sont les différentes propositions résumant l'explication de la condition de l'insolvabilité. De simples assertions il s'agit de les transformer en vérités démontrées.

(1) V. par exemple : Loullier, *loc. cit.* : « Et si le débiteur empruntait les nouveaux créanciers ne pourraient attaquer cet acte qui n'aurait pas été fait en leur préjudice ». Colmet de Santerre et Demante, 82 bis, V : « Ils ne peuvent se plaindre d'une fraude dont ils n'ont pas souffert, de la diminution d'un gage qui ne leur a pas été donné plus complet »; Larombière : « On ne comprend pas... comment un acte aurait pu faire préjudice à des créances qui n'existaient pas encore au moment de sa consommation ».

40. — La condition de l'antériorité est considérée, dans un premier système, comme une condition autonome. Cette solution semble bien se dégager de la lecture de certaines décisions judiciaires. C'est ainsi, par exemple, qu'un arrêt de la Cour de Colmar, rendu en 1836 (1), après avoir constaté la postériorité de la créance du demandeur à l'action Paulienne à l'acte attaqué, décidait « qu'ainsi Diehl (le créancier demandeur) a dû être déclaré sans qualité pour attaquer une vente antérieure à son titre ». C'est ainsi que la Chambre des Requêtes (2) déclarait, dans un arrêt rendu en 1834, que le créancier, porteur depuis 1828 d'un jugement de condamnation contre son débiteur « avait droit et qualité pour attaquer l'acte du 16 juin 1831 » — Mais c'est surtout de la lecture des décisions relatives à l'exception de prévision frauduleuse, que cette conception semble se dégager. En effet, les arrêts qui consacrent cette exception, l'énoncent en termes qui paraissent bien impliquer qu'ils considèrent la règle particulière qu'ils appliquent comme une exception à un principe général et indépendant. C'est ainsi, par exemple, que l'arrêt précité, rendu par la Chambre des Requêtes en 1905 (3), énonce « *que, s'il est de principe que les créanciers, dont les titres sont postérieurs aux actes attaqués comme frauduleux, n'ont pas qualité pour en demander l'annulation* », il en est toutefois autrement en cas de prévision frauduleuse démontrée. Le nombre des arrêts de cette seconde catégorie se rattachant à la conception de la condition de l'antériorité

(1) Colmar, 20 mai 1836, S., 36,2,490.

(2) Req., 20 mai 1834, P. chr. — V. dans le même sens, Toulouse, 1^{er} décembre 1837, S., 38,2,500; Rennes, 16 février 1866, S., 67,2,45 et Tr. Caen, 10 août 1847, D., 51,5,180.

(3) Req., 30 mai 1905, D., 05.1.408.

— condition autonome est considérable (1). Mais leur valeur doctrinale est minime. Ce qui, en effet, préoccupe principalement les juges dans ces hypothèses, c'est la justification de la règle exceptionnelle qu'ils appliquent et non l'explication du principe général qu'ils se bornent à énoncer.

41. — Quelle est la valeur de la conception de l'antériorité — condition autonome? Nous avons déjà indiqué qu'elle nous paraissait inadmissible. Dans les arrêts, on ne trouve aucun argument qu'on puisse faire valoir en faveur de ce système. Et il ne nous paraît pas possible d'en trouver de bien impressionnants. Une condition de l'action Paulienne, indépendante des autres conditions de cette action, peut être conçue de deux manières différentes. Ou bien comme découlant des principes généraux du droit. Ou bien comme une condition arbitraire imposée par la volonté toute puissante du législateur. La condition de l'antériorité est-elle imposée par quelque principe général du droit? On n'en découvre aucun auquel on puisse la rattacher. Mais n'est-ce pas alors une condition imposée arbitrairement par le pouvoir législatif? Vainement chercherait-on une argumentation convaincante en faveur de l'affirmative. Certes, on peut se prévaloir de la tradition. Mais la tradition, on ne saurait trop le répéter, ne peut s'imposer que *imperio rationis et non ratione imperii*. Existe-t-il un texte imposant cette conception? Sans doute, l'art. 1053, en parlant de l'abandon anticipé de la jouissance consenti par un grevé au profit des appelés, déclare que cet abandon « ne pourra préjudicier aux créanciers du grevé antérieurs à l'abandon ». Et si l'on

(1) V. les arrêts cités au n° 38.

admet (1) que l'art. 1053 se réfère à l'action Paulienne, ce texte n'apparaît pas comme étranger à notre question. Mais encore que décide-t-il dans ce cas? Que les créanciers antérieurs ont l'action Paulienne. Peut-on en conclure que les créanciers postérieurs ne l'ont pas? N'est-ce pas là une opinion unanime, et des mieux fondées, qu'il n'existe point d'arguments plus dangereux et plus suspects que les arguments à *contrario*? Pourquoi ne pas admettre que le législateur s'est simplement occupé de *eo quod plerumque fit*? Et, d'autre part, ne serait-ce pas un fait extrêmement bizarre qu'une condition générale de l'action Paulienne et condition arbitraire, se trouvât, dans le silence du seul texte général, l'art. 1167, proclamée par un texte spécial à une matière aussi particulière que celle des substitutions?

Ainsi point d'arguments en faveur du système de la condition indépendante. Mais arguments puissants contre ce système. 1^o Comme en matière de la condition de l'insolvabilité, ce système se heurte à l'arrêt si important rendu par la Cour de Cassation en 1835. Cet arrêt, on s'en souvient, proclame qu'en droit français l'action Paulienne ne se trouve subordonnée à aucune condition autre que les conditions du préjudice et de la fraude. 2^o Ce système encore et surtout rendrait inexplicable l'exception de prévision. Si, en vertu d'un principe général du droit, en vertu de la tradition ou en vertu de l'art. 1053 du Code Civil, le droit des créanciers d'agir par l'action Paulienne se trouve subordonné à la condition de l'antériorité, il semble bien qu'il doive

(1) Ce point est discuté. V. *infra* chap. IV, section IV. Nous admettons l'affirmative. Le différend manque d'intérêt pratique. Jamais la jurisprudence n'a été appelée à l'examiner.

en être ainsi toujours. Mais l'exception de prévision est, en jurisprudence, un fait tout aussi certain que la règle de l'antériorité elle-même. 3^o Ajoutons encore que rejeter cette exception, ce serait, par la protection qu'on accorderait de la sorte à la fraude, consacrer une solution des plus iniques. Comment, en effet, pourrait-on considérer comme juste de priver un créancier du droit d'attaquer un acte frauduleux, accompli, certes, à un moment où le droit de créance de ce créancier n'était pas encore né, mais précisément en prévision de la naissance future de ce droit de créance? Or, c'est principalement d'après les conséquences qui en découlent qu'il faut juger une construction juridique. Et, dans notre cas, ces conséquences seraient des plus regrettables.

42. — Ainsi, malgré certaines décisions judiciaires qui semblent préconiser cette solution, la condition de l'antériorité ne peut être considérée comme une condition autonome de l'action Paulienne. Aussi ce n'est pas à cette conception que se rattache la grande majorité des arrêts. Ils ne se bornent pas, en effet, à constater la condition de l'antériorité. Ils la déduisent. Et ils la déduisent, soit de la condition du préjudice, soit de la condition de la fraude.

Notons que, pour un grand nombre de décisions, on ne peut distinguer avec certitude à laquelle de ces deux conditions différentes elles rattachent la condition de l'antériorité. C'est ainsi que (premier exemple de ces décisions) l'arrêt précité rendu par la Cour de Paris en 1815 (1) disait, en

(1) Paris, 8 août 1815, P. chr.

repoussant la demande en annulation formée par un créancier, « qu'ainsi ce contrat (le contrat attaqué) n'a pu être fait en *fraude d'un droit* qu'il (le créancier demandeur) *n'avait pas encore* ». On retrouve cette formule, parfois avec d'insignifiantes variantes, dans un nombre assez considérable de décisions postérieures (1). Or, cette formule est incontestablement nette sous ce rapport, qu'elle considère la condition de l'antériorité comme une condition secondaire se rattachant à une règle plus générale. Elle est, malgré l'apparence contraire, ambiguë. Car elle n'indique pas quelle est cette règle plus générale à laquelle la condition de l'antériorité se rattache. Sans doute, ces arrêts parlent de l'impossibilité d'agir en fraude des droits non existants. Mais le terme *fraude* (un arrêt important de la Cour de Cassation (2) le proclame) ne signifie pas nécessairement l'intention de fraude, le *consilium fraudis* du droit romain. Il peut, surtout dans l'expression *agir en fraude*, être synonyme de préjudice. Il peut enfin (et tel est, semble-t-il, le sens dans lequel l'emploie l'art. 1167) signifier le préjudice intentionnellement causé.

43. — Quoi qu'il en soit de ces décisions ambiguës, il en existe d'autres qui rattachent nettement la condition de l'antériorité à la condition du préjudice. Tel est le cas de l'arrêt précité rendu en 1885 par la Cour d'Agen (3). Cet

(1) V., par exemple, Riom, 9 août 1843, S., 44,2,15; Civ., 20 juin 1849, S., 50,1,620 et D., 50,1,83; Caen, 10 novembre 1859, D., 60,2,30.

(2) Ch. C., 8 février 1832, S., 32,1,184. Par cet arrêt la Cour de Cassation cassait une décision qui avait affirmé l'existence de la fraude sans préciser autrement sa pensée. Nous avons vu aussi (V. *suprà*) que la signification doctrinale de ce terme est également ambiguë.

(3) Agen, 3 février 1885, S., 86,2,31.

arrêt déclarait « qu'on ne comprendrait pas... comment un acte frauduleux pourrait préjudicier à une créance qui n'existait pas au moment de la consommation de cet acte, que le gage d'un créancier ne porte pas sur les biens passés, mais seulement sur les biens présents et à venir de son débiteur ». Telle est également la conception qu'on trouve dans un arrêt rendu par la Cour de Grenoble (1) en 1892. Cet arrêt a repoussé l'action des créanciers, à raison de la postériorité de leurs droits à l'acte attaqué, en déclarant que l'action Paulienne, par opposition à l'action en déclaration de simulation, « ne met pas en question la réalité des accords, mais leur efficacité à l'encontre des tiers lésés, et a pour base cette lésion elle-même, qu'il en résulte que cette action est inopérante, si les droits des créanciers sont postérieurs en date à l'acte lui-même et *n'ont pu, par suite, en subir aucune atteinte* ».

44. — Ce système, avons-nous dit, est aussi inexact que celui de la condition autonome. On ne peut pas rattacher la condition de l'antériorité à la règle du préjudice. Que faut-il pour qu'un acte cause préjudice à des créanciers ? Nous l'avons vu (2). Il faut que le débiteur soit insolvable au moment de l'instance et qu'il eût été, à l'égard du créancier demandeur, moins insolvable qu même solvable, s'il n'avait pas passé l'acte attaqué. Il faut donc qu'il y ait insolvabilité-instance du débiteur et qu'il existe un lien de dépendance causale entre l'acte attaqué d'une part, et l'insolvabilité-instance ou le degré de l'insolvabilité-instance

(1) Arrêt précité de la Cour de Grenoble du 19 février 1892, D., 93,2,475.

(2) V. *suprà*, chap. 1^{er}.

du débiteur de l'autre. Mais que la créance du demandeur soit antérieure ou postérieure à l'acte attaqué, ce fait ne peut exercer aucune influence sur l'insolvabilité du débiteur. Peut-il influencer sur l'existence d'un lien causal entre cette insolvabilité et l'acte attaqué? Évidemment non. Il s'agit, en effet, dans ce cas, du rapport existant entre un fait du débiteur et un état de celui-ci. Il n'est que trop évident qu'une circonstance purement extrinsèque, comme la date d'une dette, ne peut exercer sur ce rapport aucune influence.

Mais, peut-on objecter, cette démonstration ne répond pas à l'argument invoqué, par exemple, par l'arrêt de Grenoble rendu en 1892 (1). Cet arrêt déclare, comme nous l'avons vu, qu'il n'y a pas préjudice parce que l'acte attaqué n'a pu porter aucune atteinte aux *droits* des créanciers. — Quelle est la valeur de cet argument? Il ne veut rien dire et il est même, compris dans un sens très large, absolument faux. — Il ne veut rien dire. En effet, s'il s'agit des droits de créance des demandeurs, certes, l'acte attaqué n'a pas pu leur porter atteinte. Mais il en serait de même si cet acte était postérieur à la naissance de ces droits : il n'appartient pas au débiteur de se dégager par ses actes juridiques ou autres des obligations qu'il a valablement contractées. L'action Paulienne suppose non pas que l'acte attaqué a porté atteinte aux *droits* des créanciers, mais simplement qu'il a rendu la *réalisation intégrale* de ces droits impossible. — L'argument est faux. Il existe, en effet, à la charge du débiteur, une obligation qu'il a violée par l'acte frauduleux, que cet acte

(1) Arrêt précité.

soit postérieur ou antérieur à la naissance du droit du créancier demandeur à l'action Paulienne. Ce ne sont pas seulement les biens présents et les biens futurs du débiteur qui forment, en droit français, la garantie à laquelle un créancier a droit. Il peut, il doit également compter sur la loyauté de son débiteur. L'obligation d'agir de bonne foi est, pour le débiteur, un devoir non seulement moral, mais même juridique. Or, que le débiteur commette un acte frauduleux antérieurement ou postérieurement à la naissance du droit du créancier demandeur, il manque également à ce devoir. Il viole une obligation dont il est tenu.

Nous venons de prouver que la condition de l'antériorité ne peut être attachée à la condition du préjudice. Une autre démonstration peut être invoquée à l'appui de notre conclusion, et suffirait même à elle seule. Si la condition de l'antériorité découlait de celle du préjudice, elle serait absolue comme cette dernière. L'exception de prévision frauduleuse serait donc inexplicable. Or, cette exception est un fait aussi certain que la règle de l'antériorité elle-même.

45. — La condition de l'antériorité ne peut être considérée comme une règle autonome. Elle ne découle pas non plus de la condition du préjudice. Elle doit donc, d'une façon ou d'une autre, se rattacher, à la condition de la fraude. Tel est, avons-nous dit, le sens possible de certaines décisions judiciaires. Nous avons, en effet, cité au numéro 42 des arrêts déclarant qu'un débiteur ne peut agir en fraude des droits non existants encore de ses créanciers et ces arrêts peuvent être considérés comme se rattachant à la théorie de la fraude. Mais si la condition de l'an-

tériorité découle de la condition de la fraude, quel lien existe-t-il entre celle-ci et celle-là ?

La condition de l'antériorité n'est pas une condition à l'existence de laquelle le succès de l'action Paulienne exercée par les créanciers se trouve subordonné en droit. Il peut y avoir fraude sans qu'il y ait antériorité. Certes, si la fraude était la connaissance ou la volonté de l'insolvabilité créée ou augmentée par l'acte, cela n'arriverait que très rarement. L'insolvabilité-acte (1) ne s'apprécie que relativement à la personne du créancier demandeur à l'action Paulienne. Le débiteur, en règle générale, n'a pas pu savoir qu'il créait ou augmentait son insolvabilité à l'égard d'une personne vis-à-vis de laquelle il n'était aucunement tenu. Dans ces systèmes, il ne peut y avoir fraude à l'égard d'un créancier postérieur que dans l'hypothèse d'une erreur du débiteur : au moment où il procédait à l'acte attaqué, il se croyait tenu d'une obligation qui, en réalité, n'a pris naissance que plus tard. Mais si la fraude est la prévision ou la volonté du préjudice, ou si c'est, comme nous le croyons, le caractère immoral de la détermination de volonté à laquelle l'acte attaqué est dû, on n'aperçoit plus comment de la condition de la fraude découle la condition de l'antériorité. Aussi, *l'existence* de la fraude ne se trouve-t-elle pas subordonnée à l'antériorité de la créance à l'acte attaqué. — Mais ce n'est pas tout que la fraude existe ; il faut encore qu'elle soit *prouvée*. Or, nous l'avons déjà vu, la preuve de l'insolvabilité-acte joue un rôle très important dans la preuve de la fraude (2). Et nous venons de le dire, un créan-

(1) V. *suprà*, chap. I^{er}.

(2) V. *suprà*, chap. I^{er}.

cier postérieur ne pourra jamais établir l'insolvabilité-acte du débiteur; car cette insolvabilité, essentiellement relative, ne peut exister à l'égard d'une personne vis-à-vis de laquelle le débiteur, au moment de la passation de l'acte attaqué, n'était aucunement tenu.

Pour rendre cette argumentation plus probante, simplifions-la en supprimant les références à l'insolvabilité-acte qu'elle contient. Pour qu'un acte soit infecté de fraude à l'égard d'un créancier, il faut que cet acte soit dirigé contre ce créancier. Or il est peu probable qu'on dirige un acte contre une personne qui n'est pas encore créancier, ou même, ce qui est déjà moins invraisemblable, qu'on le dirige contre des créanciers futurs considérés *in genere*. Dès lors, un créancier postérieur, lorsqu'il exerce l'action Paulienne, a contre lui la vraisemblance. Même dans les cas, et il en existe (1), où la connaissance de l'insolvabilité est constitutive de la fraude, le créancier ne pourra pas établir la fraude en prouvant l'insolvabilité du débiteur au moment de la passation de l'acte. Car, pour que l'élément psychologique de l'action Paulienne se trouve démontré, le créancier devra encore prouver que le débiteur prévoyait la naissance de sa créance.

46. — Ainsi la condition de l'antériorité s'explique dans les systèmes introduisant dans la définition de la fraude la notion de l'insolvabilité, comme dans les systèmes se rattachant d'une façon plus générale à l'idée du préjudice et de volonté immorale. Mais dans la première catégorie des

(1) V. *infra*, chap. III.

conceptions, cette condition apparaît comme beaucoup plus générale que dans la seconde. Cette différence est toute en faveur des systèmes compris dans la seconde. Seules, en effet, les conceptions faisant partie de ce second groupe peuvent rendre compte de l'exception de prévision frauduleuse. Que les conceptions appartenant au premier groupe excluent cette exception (sauf l'hypothèse très rare de l'erreur du débiteur,) il est inutile de le démontrer. Les conceptions appartenant, au contraire, au second groupe, s'en accommodent fort bien. Qu'est-ce, en effet, que la prévision frauduleuse, sinon la fraude à l'égard d'un créancier non actuel, mais dont le débiteur prévoit seulement la future (en tant que créancier) existence? Dès lors, dès que cette prévision frauduleuse est établie, il est apparent que la condition de l'antériorité ne présente plus aucune importance. Elle n'intervient, nous le répétons, que comme une circonstance pouvant faciliter la preuve de la fraude. Si l'on arrive à prouver la fraude autrement, et la démonstration de la prévision frauduleuse le suppose (1), l'absence de cette circonstance perd toute espèce d'importance.

Prouver l'antériorité d'un droit de créance, c'est faciliter considérablement la preuve de la fraude. Ne pas établir l'antériorité, c'est rendre cette preuve plus difficile, mais non impossible. L'arrêt rendu par la Chambre des Requêtes de la Cour de Cassation le 29 janvier 1866 (2) exprime très nettement cette idée, lorsque, en parlant de la condition de

(1) Mais cette preuve, répétons-le, est assez difficile, surtout si l'acte est fait publiquement et sans qu'on puisse reprocher au débiteur d'avoir pratiqué des manœuvres destinées à garder secrète, vis-à-vis des créanciers futurs, son existence.

(2) L'arrêt précité du 29 janvier 1866, S., 66, 1, 105.

l'antériorité et de l'exception de prévision frauduleuse, il déclare « que... ce droit (celui d'exercer l'action Paulienne) n'appartient, en général, qu'à celui dont la créance existait déjà au moment où le jugement (l'acte attaqué était dans l'espèce un jugement) est intervenu et *dont on peut facilement présumer* que le débiteur a voulu paralyser l'action...; que sans doute il arrivera parfois que la fraude, dans sa prévoyance, aura travaillé pour l'avenir... *mais que c'est là une exception qui ne se présume pas* ».

47. — La condition de l'antériorité n'est pas une vraie condition de l'action Paulienne. Il ne faut pas exagérer l'importance de cette constatation. Tout d'abord, à raison même des difficultés de preuve que la non-antériorité occasionne, l'action Paulienne exercée par des créanciers postérieurs échouera beaucoup plus fréquemment que celle exercée par des créanciers antérieurs. Ensuite, il existe des hypothèses où l'exercice de l'action Paulienne par des créanciers postérieurs est absolument impossible. Il en sera, tout d'abord, ainsi dans tous les cas où l'engagement du débiteur est purement accidentel, où il résulte, par exemple, d'un quasi-délit (1), de certains quasi-contrats (2), ou parfois de la loi (3). Un exemple. Supposons qu'une personne est responsable d'un accident causé, par imprudence. Le créancier d'indemnité pourra peut-être attaquer les actes

(1) Si l'on oppose le terme quasi-délit au terme délit en l'interprétant comme excluant l'intention.

(2) Par exemple l'obligation du géré vis-à-vis du gérant dans la gestion d'affaires.

(3) Loi du 9 avril 1898 sur les accidents du travail; responsabilité pour autrui ou du fait des choses, si l'on admet les théories objectives.

postérieurs d'un pareil débiteur. Il ne pourra jamais attaquer ses actes antérieurs; car jamais ces actes ne pourront être, à son égard, frauduleux.

Dans un autre domaine également la condition de l'antériorité se présente, tout au moins à première vue, avec le même caractère d'importance capitale. Les créanciers postérieurs ne peuvent jamais attaquer pour cause de fraude un partage de succession ou de communauté consommé. L'art. 882, en effet, semble subordonner, dans cette hypothèse, le droit des créanciers à la condition d'une opposition préalable. Or, n'étant pas encore créanciers au moment du partage, les créanciers postérieurs à celui-ci sont sans qualité pour former une pareille opposition. D'où il semble résulter que les créanciers postérieurs ne pourront jamais attaquer un acte de partage consommé. Il n'en est rien cependant. Nous verrons, en effet, que la jurisprudence réduit notablement la portée de l'art. 882. Elle admet l'exercice de l'action Paulienne dans tous les cas où le créancier demandeur prouve que le défaut d'opposition tient à l'attitude du débiteur (1). Elle admet particulièrement l'exercice de l'action Paulienne dans tous les cas de partage précipité. Et un partage dirigé contre les créanciers futurs sera souvent, sinon toujours, déclaré précipité.

48. — La conception par nous développée conduit à ne considérer l'antériorité ou la postériorité de la créance du demandeur au titre du défendeur, que comme une circonstance de fait intervenant à titre d'élément de la preuve de la fraude ou de la bonne foi du débiteur. Il en résulte,

(1) V. *infra*, 3^e partie.

semble-t-il, que, comme les juges du fait constatent souverainement la fraude, dans un cas où ils l'ont admise, la Cour de Cassation ne peut casser leur décision à raison de la postériorité de la créance. Mais, s'il en est ainsi, notre théorie se trouve condamnée par la jurisprudence. En effet, l'arrêt fort important de la Chambre Civile du 7 février 1872, arrêt que nous avons déjà à plusieurs reprises cité, avait cassé l'arrêt de Bordeaux, sur lequel il avait à statuer, pour cette raison qu'un acte d'appauvrissement (une donation dans l'espèce) que la Cour de Bordeaux avait considéré comme postérieur à la créance du demandeur lui était, en réalité, antérieur. Comment résoudre cette antinomie ?

La contradiction n'est qu'apparente. Les règles du pourvoi en cassation, suffisamment approfondies, expliquent la solution admise par la Cour de Cassation. On peut, en effet, se pourvoir pour insuffisance des motifs. Un arrêt non motivé ou insuffisamment motivé doit être cassé. Pour être motivé, un arrêt doit répondre à tous les moyens que les parties ont fait valoir dans les conclusions qu'elles ont déposées. Dans l'espèce de l'arrêt de Bordeaux, le défendeur à l'action Paulienne a opposé à l'action de son adversaire, la postériorité de la date de la créance de celui-ci. La Cour a rejeté ce moyen, non pas parce qu'il était inopérant, mais parce qu'elle a considéré qu'il manquait en point de fait. Dès lors, il se trouvait que la Cour d'Appel n'avait point répondu à un moyen indiqué dans les conclusions du défendeur. Son arrêt devait donc être cassé pour défaut de motifs. On est conduit de la sorte à conclure que l'arrêt de 1872 ne contredit nullement le système que nous

avons développé. Et cependant c'est là le seul argument tant soit peu impressionnant qu'on puisse faire valoir contre ce système.

49. — Un travail d'analyse scientifique n'est jamais vain. L'étude approfondie de la condition de l'antériorité à laquelle nous venons de nous livrer, nous permettra de résoudre un problème ayant trait au domaine d'application de cette condition. Ce problème est celui de savoir si l'exception de prévision frauduleuse est la seule exception que la règle de l'antériorité souffre, si, d'une façon plus précise, une autre exception ne doit pas être admise en matière d'ordre. Deux arrêts, l'un rendu le 20 mars 1832 par la Chambre Civile de la Cour de Cassation (1), l'autre par la Cour de Poitiers le 17 août 1851, admirent, dans leurs motifs, l'existence de cette seconde exception. La Cour de Cassation s'est bornée à déclarer que « quelles que fussent les époques auxquelles ces créances ont pris naissance... les demandeurs (défenseurs à l'action Paulienne) ayant produit à l'ordre ouvert sur Robin (le débiteur)... et ayant requis collocation, tous les autres créanciers étaient recevables de contester cette créance... et à prouver que le titre invoqué... était le fruit du dol et de la fraude ». Et l'arrêt de la Cour de Poitiers affirme l'existence de cette seconde exception beaucoup plus nettement. Il contient, en effet, le considérant suivant : « Attendu qu'il est hors de doute que, dans certains cas particuliers, celui, par exemple, d'une aliénation souscrite frauduleusement, l'action révocatoire

(1) S., 32,1,442.

ne compète qu'à ceux dont les créances sont antérieures à l'aliénation, cela ne saurait s'appliquer en matière d'ordre où les griefs ne se produisent jamais que sous forme d'exception et où les contredits ne sauraient trouver leur raison d'être que dans cette circonstance précisément que les titres personnels de ceux qui les formulent se trouvent primés par des créances suspectes ».

Que faut-il penser d'une pareille doctrine?

Tant qu'on considère la condition de l'antériorité comme une condition indépendante et même, d'une façon plus générale, tant qu'on ne se rend pas compte de sa vraie nature, on est dans l'impossibilité de donner à cette question une réponse raisonnée. Admettra-t-on cette nouvelle exception? Pourquoi? Ce ne peut être sûrement à raison de l'argument invoqué par la Cour de Poitiers : l'impossibilité de l'action Paulienne en matière d'ordre, dans le cas où l'on n'admet pas en cette matière une dérogation aux règles habituelles de l'action Paulienne, n'est pas une raison suffisante pour l'admission d'une pareille dérogation. Rejettera-t-on cette nouvelle exception? Pourquoi? On admet bien, sans texte ni principe général déterminé, l'exception de prévision frauduleuse. Si on admet la règle de l'antériorité et l'exception de prévision frauduleuse, sans pouvoir rendre compte ni de l'une ni de l'autre, pourquoi ne pas admettre une autre exception aussi mais non pas plus énigmatique, dans ce système, que la première

L'aspect du problème change radicalement, dès qu'on se rend compte de la nature de la règle de l'antériorité d'une

(1) Poitiers, 17 août 1851.

part, de l'exception de prévision frauduleuse, de l'autre. La non-antériorité couvre l'acte attaqué d'une présomption de bonne foi. La preuve de la prévision frauduleuse détruit cette présomption. Telle est la nature de la règle et telle est la justification de l'exception qu'elle souffre. Or, ces points une fois admis, la deuxième exception préconisée par les arrêts précités de la Cour de Cassation et de la Cour de Poitiers doit être, sans contredit, rejetée. Que l'action Paulienne se présente comme un incident de la procédure d'ordre ou qu'elle se manifeste sous toute autre forme, l'antériorité de l'acte attaqué rend son caractère frauduleux peu vraisemblable (1). On ne voit pas pourquoi dans ce cas cette présomption serait moins justifiée qu'elle ne l'est d'habitude.

Faut-il en déduire que les arrêts de la Cour de Cassation de 1832 et de la Cour de Poitiers de 1851 ont été mal rendus? Non. Ils se justifiaient dans les espèces dans lesquelles ils sont intervenus par la simulation de la créance contestée (2). Mais ce n'est pas le moment encore de traiter de l'action en déclaration de simulation et de la non-application de la condition de l'antériorité en cette matière.

(1) Ainsi comprise, la règle n'est-elle point inutile? La bonne foi se présume toujours en toute matière.

(2) Dans l'hypothèse de la Cour de Cassation, cette simulation était prouvée par la production d'une contre-lettre.

SECTION DEUXIÈME *

De la détermination de l'antériorité

SOMMAIRE. — **50.** Position de la question. — Les deux dates à déterminer. — **51.** Date de la créance du demandeur à l'action Paulienne. — Formule. — Jurisprudence. — **52.** Justification de la solution admise. — Conséquences. — **53.** Date de l'acte d'appauvrissement attaqué. — Principe. — **54.** Difficulté concernant les stipulations d'un contrat de mariage. — **55.** Actes rétroactifs. — **56.** Règles de preuve. — **57.** Résumé.

Détermination de la date

50. — On vient de le voir dans la section première de ce chapitre, il est d'une certaine importance pour le créancier demandeur à l'action Paulienne de pouvoir se prévaloir d'un droit antérieur en date à l'acte attaqué. Or, cette condition de date, quoi qu'elle ne soit qu'une condition de fait de l'action Paulienne, soulève parfois des difficultés de droit assez délicates. Il nous faut donner quelques indications sur les problèmes que cette question fait naître et sur la manière de les résoudre.

Une observation préliminaire pour indiquer un point dominant toute cette matière. Comme la question de l'antériorité ou de la postériorité d'un acte vis-à-vis d'un autre acte est une question de leurs dates respectives, pour répondre à une pareille question, il faut, en réalité, déterminer la date de deux actes : la date de l'acte envisagé, la date de l'acte auquel on le prétend antérieur ou postérieur. Appliquée à notre matière, cette observation veut dire que la condition de l'antériorité met en jeu les règles de la détermination de la date de la créance du demandeur à l'action Paulienne

d'une part; de l'acte d'appauvrissement attaqué comme frauduleux, de l'autre. — La date de la créance s'apprécie au moment où le fait créateur de cette créance s'est produit. La date de l'acte est fixée au jour où la manifestation de la volonté du débiteur a revêtu une forme définitive. Il nous faut démontrer l'exactitude de ces deux affirmations.

51. — En ce qui concerne la date du droit du créancier demandeur à l'action Paulienne, un principe domine la matière. Pour déterminer cette date, il ne faut point se placer au moment où le droit à acquis sa forme définitive, où la créance, a, par exemple, acquis force exécutoire, ou bien où, indéterminée d'abord, elle s'est précisée, ou bien encore au moment quand, contestée, elle a été judiciairement reconnue. Toutes ces circonstances sont sans influence sur la date de l'acte au point de vue de l'action Paulienne. Le seul moment dont l'appréciation importe, *c'est celui où le droit est né en principe*. — Cette proposition ressort de la jurisprudence. C'est ainsi qu'en 1826, la Cour de Bordeaux (1) décidait que, pour apprécier la date d'une créance résultant d'un règlement de compte, peu importait le fait que le jugement consacrant les prétentions du demandeur était postérieur à l'acte attaqué. La demande en justice était antérieure, et cela suffisait. Sans doute, un arrêt de la Cour de Bastia (2) se prononça en sens contraire. Mais, exceptionnel dans l'ensemble de la jurisprudence, il doit être considéré comme un pur accident. Dans le même sens que l'arrêt de la Cour de Bordeaux de 1826, on peut citer en

(1) Bordeaux, 13 février 1826, S. et P. chr.

(2) Bastia, 11 mai 1841, D. Rép., v^o Obl. n^o 965.

matière de compte courant, un arrêt de la Cour de Cassation (1) rendu le 12 novembre 1872. Cet arrêt décidait que peu importait que le compte courant dans lequel la créance du demandeur était déduite n'était pas encore apuré au moment de la conclusion du contrat attaqué; le principe de cette créance était antérieur à cet acte.

La question de la détermination de la date est particulièrement importante en matière de créances délictuelles. Dès 1855 (2) la Cour de Bastia appliquait en cette matière le principe qu'elle s'était refusée en 1851 à admettre en matière de règlement de compte. S'agissant, en effet, d'un acte d'aliénation consenti postérieurement à la perpétration d'un délit, mais antérieurement à la condamnation du coupable, la Cour a considérée cette aliénation comme postérieure au droit de la victime du délit. « Considérant, lisons-nous dans les motifs de cet arrêt, que si la date de cet arrêt (de l'arrêt de condamnation) est postérieure au 2 juillet 1852, il est certain que le dommage *avait son principe dans un fait antérieur*..., qu'ainsi le droit de Castellani (demandeur) préexistait à l'arrêt qui en a juridiquement constaté l'existence et la légitimité. » C'est donc, conformément à la règle indiquée, au moment de la perpétration du délit qu'il faut se placer pour déterminer les droits de la victime de ce délit, créancier à raison du préjudice subi.

52. — Ainsi la date de la créance remonte au jour du fait créateur de cette créance, non au jour du jugement la constatant. Pourquoi en est-il ainsi? Nos décisions répondent

(1) Req., 12 décembre 1872, S., 73,1,59.

(2) Bastia, 29 mai 1855, S., 55,2,495.

que c'est par application de cette règle, que les jugements sont déclaratifs et non constitutifs des droits. La réponse est exacte. Mais elle n'explique pas pourquoi, au point de vue de l'action Paulienne, l'existence du droit suffit, pourquoi n'exige-t-on point qu'il soit certain ou déterminé. Pour expliquer ce fait, il suffit de se souvenir du caractère et de la raison d'être de la condition de l'antériorité. Celle-ci intervient comme un élément de la preuve de la fraude, plus facilement présumable dans le cas où le droit auquel on veut faire fraude existe déjà. Or, s'il en est ainsi, si l'antériorité n'est requise qu'à raison de la connaissance par le débiteur du droit du créancier, connaissance qu'elle implique le plus fréquemment, il est tout naturel que l'existence quelconque de ce droit suffise. Une autre conséquence découle de cette justification. Dans le cas où le droit de créance est conditionnel, pour apprécier sa date, il faut se placer au moment où ce droit conditionnel est né, non au moment où la condition (par hypothèse suspensive) s'est réalisée. En effet, dès ce moment, les actes du débiteur peuvent, sans qu'il y ait là rien d'étonnant, être dirigés contre le créancier demandeur. — Faut-il aller plus loin, faut-il dire qu'au point de vue de l'action Paulienne un droit existe même s'il n'existe que comme un droit éventuel? Telle semble être la doctrine d'un jugement du Tribunal de Perpignan en date du 18 décembre 1891. Ce jugement décide, en effet, que le droit de la femme séparée de corps à une pension alimentaire est antérieur au jugement prononçant la séparation et qu'il remonte jusqu'au jour de la célébration du mariage. Or il semble bien qu'aussi longtemps que la séparation de corps n'est pas prononcée,

ce droit n'est qu'un droit éventuel. D'où il semble résulter que, au point de vue des règles de l'action Paulienne, un droit existe, dès qu'il existe même comme simple droit éventuel. Il y a là, croyons-nous, une exagération. Un droit par ce fait même qu'il est éventuel, n'existe pas encore. On ne peut pas invoquer dans une pareille hypothèse le caractère déclaratif des jugements. Et vainement fera-t-on appel, pour justifier une pareille solution, aux principes mêmes régissant cette matière.

53. — Comment se fixe la date de l'acte d'appauvrissement attaqué? Cette question est trop analogue à la précédente pour que sa solution puisse être régie par des principes différents. Les difficultés concrètes de l'appréciation de la date seront même en pratique, le plus souvent, moindres que dans le premier cas, parce que l'acte d'appauvrissement est forcément un acte juridique de création, de transmission ou d'extinction des droits, tandis que la créance peut tirer son origine d'un simple fait. Toutefois, quelques difficultés se présentent en cette matière. Leur examen permet de préciser les règles la régissant. •

54. — Un intéressant exemple jurisprudentiel de la première de ces difficultés nous est fourni par un arrêt de la Chambre Civile en date du 7 février 1872 (1). Un futur époux avait fait à sa future épouse une libéralité par contrat de mariage. Postérieurement à la rédaction du contrat de mariage, mais avant la célébration de ce mariage, le donateur contracta une dette. Le mariage ensuite a été

(1) D., 73,1,80; arrêt précité.

célébré. Et voici que, après l'écoulement d'un certain laps de temps, le donateur tomba en faillite.

Un créancier attaqua comme frauduleuse la donation faite à l'épouse. La Cour de Bordeaux lui donna gain de cause en ne tenant aucun compte de la prétendue postériorité de sa créance, en affirmant, au contraire, l'antériorité de celle-ci. Cet arrêt fut cassé par l'arrêt précité de la Cour de Cassation qui affirma, au contraire, la postériorité de la créance du demandeur à l'action Paulienne à l'acte d'appauvrissement attaqué. Si l'on s'en tient aux motifs invoqués par la Cour de Cassation, rien de plus simple que cette solution. Le contrat de mariage est un acte conditionnel et la condition, une fois réalisée, rétroagit. Mais, en vérité, le contrat de mariage n'est point un acte conditionnel, mais un acte qui peut être caduc (1). Aussi la solution admise par la Cour de Cassation doit-elle se justifier d'une autre manière. Comment? Cette solution découle des raisons mêmes qui rendent compte de la condition de l'antériorité. On admet plus difficilement la fraude du débiteur dans le cas où il a procédé à l'acte d'appauvrissement avant d'être devenu débiteur. Ce qu'on cherche à établir c'est son état d'âme *au moment où il s'est montré actif*. Or, supposons une donation par contrat de mariage. L'activité du donateur, agissant en tant que tel, cesse dès que le contrat de mariage est rédigé. Cela est évident si le

(1) Les traits de la caducité, par opposition à ceux de la condition suspensive, ont été étudiés d'une façon très approfondie par M. Martin dans son cours de doctorat sur les conventions matrimoniales professé en 1910-1911. Sur le caractère non conditionnel du contrat de mariage, v. également Planiol, t. III, nos 832, 833,

donateur est un tiers. Et il ne saurait en être autrement dans le cas où c'est l'un des époux.

Ce raisonnement nous oblige à préciser notre formule. La date à laquelle on doit se placer pour apprécier un acte d'appauvrissement, est non pas celle où cet acte est définitivement conclu, mais bien celle où *le débiteur a fait tout ce qui dépendait de lui pour que l'aliénation qu'il projette se trouvât réalisée*. Cette formule permet la solution de la difficulté suivante, qui ne s'est pas encore présentée en jurisprudence, mais qui pourra fort bien, un jour ou l'autre, se trouver posée devant les tribunaux. Le problème en question est celui de savoir à quel moment il faut se placer pour apprécier le caractère d'un contrat par correspondance. L'acte d'aliénation devra évidemment être considéré comme antérieur à la naissance de la créance du demandeur dans tous les cas où l'émission de l'offre d'aliénation sera antérieure à cette créance. Ce n'est pas, en effet, la plus ou moins longue durée du trajet ou le caractère de la réponse de l'autre cocontractant qui sont de nature à influer sur la bonne ou la mauvaise foi du débiteur.

55. — Une autre difficulté se présente. Certains actes, dont le plus fréquent et le plus pratique est le partage, ont un effet rétroactif. Faut-il, pour apprécier la date d'un pareil acte, se placer au moment où l'aliénation a été réellement opérée ou bien faut-il, au contraire, se reporter à l'époque jusqu'à laquelle l'acte envisagé rétroagit ? Aucun doute n'est permis. Ce qui importe, c'est la mentalité du débiteur au moment où *il consent l'aliénation* et non à l'époque, très reculée peut-être, jusqu'à laquelle l'acte, une

fois réalisé, rétroagit. Et du reste, quand on dit qu'un acte rétroagit dans le passé, cela veut dire simplement qu'il produira dans l'avenir des effets semblables à ceux qui en auraient découlé s'il s'était véritablement réalisé au moment jusqu'auquel on le fait rétroagir. Donc la rétroactivité ne concerne que les effets de l'acte dans l'avenir. Or, lorsqu'on se place au point de vue de l'action Paulienne, ce n'est évidemment pas pour faire produire à l'acte attaqué un de ses effets, mais pour le faire tomber. Et c'est évidemment au moment où l'acte est réellement conclu qu'on doit en apprécier la valeur. — Cependant, dans une affaire où il s'agissait, il est vrai, non d'appliquer l'art. 1167, mais l'art. 446 ancien du Code de Commerce, la Cour de Paris (1) a admis la solution inverse. Elle a déclaré, en conséquence, que les attributions faites postérieurement à l'époque à laquelle l'ouverture de la faillite a été reportée, échappaient néanmoins à l'art. 446 vu qu'elles remontaient à la date de l'ouverture de la succession. Comme, dans ses motifs et dans son dispositif, cet arrêt prend exactement le contrepied de ce qui est, en pareille matière, la vérité juridique, on ne peut que le regretter et on a le droit d'espérer qu'il ne fera jamais jurisprudence. Du reste, toute la jurisprudence sur l'art. 882 est une négation de la base théorique de cette solution.

56. — *Idem est non esse et non probari.* Il ne suffit pas que la créance du demandeur à l'action Paulienne soit antérieure à l'acte d'appauvrissement attaqué, il faut encore qu'il prouve cette antériorité. Or, la date de la

(1) Paris, 6 janvier 1875, D., 75,2,177.

créance, la date de l'acte d'appauvrissement, comment pourra-t-on les établir? Quels sont les procédés de preuve auxquels les intéressés peuvent avoir recours? La question a été très débattue en doctrine. Tandis que certain auteurs (1) exigent d'une façon absolue que le titre du créancier ait acquis date certaine avant la transcription, d'autres (2) écartent en cette matière la disposition de l'article 1328, d'autres (3) encore proposent de résoudre cette question par des distinctions. L'étude, à laquelle nous avons procédé, sur la raison d'être de la condition de l'antériorité détruit toute difficulté se référant à la solution de ce problème. La preuve de l'antériorité est un des éléments de la preuve de la fraude. Tout le monde admet que la fraude se prouve librement. Mais comment soumettre à la règle de l'art. 1328 la preuve d'une circonstance qui tire toute son importance de ce qu'elle rend vraisemblable un fait dont l'existence même peut être établie par tous moyens de preuve? Comme la preuve de la fraude est toujours libre, c'est toujours, sans exceptions ni atténuations, que la même règle doit être appliquée à la preuve de l'antériorité.

La question examinée a été souvent débattue devant les tribunaux. Dans son ensemble (4) la jurisprudence

(1) V., dans ce sens, Laurent, t. XVI, n° 461.

(2) V., dans ce sens, Aubry et Rau, t. IV, § 313, note 15. Toutefois ces auteurs apportent une restriction à la règle qu'ils proclament.

(3) V., Larombière, t. II, art. 1167, n° 22; Demolombe, t. XXV, n° 23; Baudry et Barde, t. I, n° 691. Ces auteurs distinguent suivant que le tiers acquéreur est un acquéreur de bonne ou de mauvaise foi.

(4) V. Metz, 4 juillet 1821, S. et P. chr.; Civ. 27 mai 1823, S. chr.; Paris, 6 juin 1826, S. et P. chr.; Cass., 30 janvier 1828, S. chr.; 14 décembre 1829, S., 30,1,25; Bastia, 29 mai 1855, S. 55,2,495; Req. 25 juillet 1864, S., 64,1,452, Bourges, 18 juillet 1892, S., 93,2,270. — *Contrà* Liège, 2 novembre 1826, P. chr.

se prononce dans le sens de la solution par nous préconisée.

57. — Concluons. La créance et l'acte d'appauvrissement datent du moment où le débiteur a fini sa collaboration active aux faits leur donnant naissance. Pour les apprécier, on doit se placer au moment où ces faits ont réellement eu lieu. Aucune fiction de rétroactivité ne doit être admise en cette matière. Si néanmoins on tient compte des droits ou des aliénations conditionnels, c'est que du moment où ils ont été consentis il y a en réalité droit de créance ou aliénation, et que, dès ce moment (de ce fait la prohibition des conditions protestatives en est une sûre garante), le débiteur a fait tout ce qui dépendait de lui pour acquérir ce titre ou pour conclure l'acte attaqué. — La preuve de la date des actes en question est absolument libre.

CHAPITRE III

LA CONDITION DE LA FRAUDE

SECTION PREMIÈRE

La fraude du débiteur

SOMMAIRE. — **58.** Importance de cette condition. — Difficultés. — **59.** Les différentes notions de la fraude. — **60.** Manifestations jurisprudentielles du système de la fraude-connaissance. — **61.** Affirmations judiciaires du système de la fraude-intention de nuire. — **62.** Affirmations judiciaires du système de la fraude-volonté. — **63.** Ces trois systèmes sont faux. — **64.** Critique du système de la fraude-connaissance de l'insolvabilité. — Il est en contradiction avec les règles dominant la matière de l'insolvabilité-acte. — **65.** Correctifs. — Connaissance du préjudice. — Critique. — **66.** Connaissance du préjudice et prévision de l'insolvabilité. — Critique. — **67.** Système de la fraude-malveillance. — Examen critique. — **68.** Fraude-volonté. — Insuffisance théorique et pratique de ce système. — **69.** Système proposé. — **70.** Suite. — Applications. — **71.** Suite. — Degré de certitude requis. — **72.** Suite. — Ce système correspond au but et à la nature de l'action Paulienne. — **73.** Observations.

58. — L'action Paulienne est une action par laquelle les créanciers écartent les effets, pour eux préjudiciables, des actes frauduleux de leur débiteur. Il résulte de cette définition de l'action Paulienne que la fraude du débiteur à l'égard de ses créanciers constitue le trait spécifique du délit qu'il commet, et est la raison propre de l'action par laquelle ces créanciers peuvent attaquer l'acte préju-

diciable qu'il accomplit. D'où l'importance particulière, prédominante de la condition de la fraude. Il n'y a point d'hypothèse d'action Paulienne où la question de la fraude du débiteur ne se trouve posée. Il n'y a, pour ainsi dire, point de question se référant à l'action Paulienne qui puisse être élucidée sans un appel à la notion de la fraude. Ce rôle central joué par notre condition présente, au point de vue de son étude, un inconvénient. D'une part, sa connaissance suppose l'examen de toutes les difficultés relatives à l'action Paulienne. D'autre part, la solution des problèmes que ces difficultés posent suppose antérieurement précisée les caractères et la portée de la condition de la fraude. Nous avons déjà dû anticiper sur les développements se référant à la matière de la fraude, en étudiant les conditions de l'insolvabilité (1) et de l'antériorité (2). Nous devons maintenant, pour établir la notion jurisprudentielle de la fraude, anticiper sur certains développements postérieurs.

59. — La fraude, à la différence du dol dont trop souvent on la rapproche, n'est pas un acte malhonnête, une manœuvre destinée à induire en erreur. Elle est, tout au contraire, un caractère de l'acte attaqué, l'affectant à raison d'un certain état d'âme du débiteur dont cet acte émane. La fraude est un phénomène nettement et exclusivement *psychologique*.

Cette constatation, absolument au-dessus de toute controverse, ne suffit évidemment pas pour préciser la notion de la fraude. Quel est ce phénomène psychologique

(1) V. *suprà*, chap. I^{er}.

(2) V. *suprà*, chap. II.

qui la constitue? Dans la doctrine et dans la jurisprudence, il y a, sur ce point, désaccord. Deux systèmes principaux se partagent les suffrages et sont adoptés tour à tour par les tribunaux. La fraude, d'après un premier système, est la connaissance par le débiteur de ce fait que l'acte auquel il procède cause préjudice à ses créanciers, c'est-à-dire crée son insolvabilité ou augmente son insolvabilité préexistante. La fraude est constituée, déclarent les représentants du second système, lorsque le débiteur *fraudator* a contracté dans le but de nuire à ses créanciers, lorsque c'est la représentation du préjudice qu'il leur causerait qui a été le mobile déterminant de sa conduite. Quelques décisions isolées peuvent être rattachées à un troisième système; la fraude c'est la volonté du préjudice, c'est-à-dire dans l'opinion courante, de l'insolvabilité. Ce troisième système combine, nous le verrons bientôt, dans une certaine mesure, les deux précédents; il se distingue donc de chacun d'eux. Mais ce système intermédiaire, pas plus que les deux systèmes extrêmes qu'il amalgame, ne nous paraît s'adapter à l'ensemble de la jurisprudence sur la matière. La seule formule synthétique qui permette d'en rendre compte est, croyons-nous, la suivante : un acte est frauduleux *lorsque, à raison de la connaissance qu'avait le débiteur, au moment de la passation de cet acte, de son état de fortune, l'acte en question apparaît comme immoral*; lorsque, en d'autres termes, cette connaissance n'a pas joué un rôle suffisamment grand pour vaincre les mobiles poussant à l'acte, dans le cas évidemment où ces mobiles n'étaient pas suffisamment honorables pour justifier, en morale, leur triomphe. Cette doctrine, aucun auteur, ni aucune décision

judiciaire, ne l'ont jusqu'à présent expressément formulée. Mais qu'elle ressort de l'ensemble de la jurisprudence, rien que la critique des systèmes classiques le fera déjà pressentir.

60. — Le système de la fraude-connaissance qui, avons-nous besoin de le dire, s'autorise de la tradition romaine, a été et est encore assez fréquemment formulé par les tribunaux. Il serait absolument oiseux de reproduire les motifs de tous les arrêts l'ayant préconisé (1). Citons simplement, à titre d'exemple, quelques décisions caractéristiques. C'est ainsi qu'en 1880 la Cour de Paris (2) constatait que le débiteur, dont elle annulait une donation, au moment où il a procédé à l'accomplissement de celle-ci, n'était pas *in bonis* et « qu'il connaissait parfaitement sa situation ». Et déjà, bien avant, en 1858, la Cour de Dijon (3) motivait d'une façon analogue l'annulation d'une donation déguisée sous forme de constitution de dot en constatant que le mari donateur était, au moment de la passation du contrat de mariage, *en déconfiture complète* et en induisant apparemment de la constatation de ce fait la connaissance que devait en avoir le débiteur en question. C'est ainsi qu'en

(1) Req., 30 janvier 1839, D., 40,1,17; Grenoble, 3 février 1842, D., 42,2,142, Civ., 23 juin 1847, S. 47,1,817 et D., 47,1,242; Dijon, 11 août 1858, S., 58,2,673 et D., 58,2,189; Paris, 24 décembre 1880, D., 81,2,203; Dijon, 9 décembre 1881, sous Req. 22 août 1882, S., 83,1,25 et D., 83,1,296; Tr. Vitré 16 novembre 1887, Pand., Fr., 88,2,26; Civ., 18 décembre 1893, S., 96,1,134 et D., 94,1,263; Req., 25 juin 1895, S., 99,1,491 et D., 95,1,486; Civ., 30 janvier 1900, S., 00,1,344 et D., 10,1,166; Req., 11 avril 1902, D., 03,1,465. V. également les arrêts cités *infra*.

(2) Paris, 24 décembre 1880, précité.

(3) Dijon, 11 août 1858, précité.

1893, la Chambre Civile (1) de la Cour de Cassation déclarait « qu'en général la fraude, au point de vue de l'art. 1167, consiste dans la connaissance qu'avait le débiteur de la dette dont il était tenu et dans le fait par lequel il se rend insolvable » ; et qu'en 1895, sa Chambre des Requêtes (2) formulait la même idée dans des termes à peine différents, lorsqu'elle proclamait que « pour triompher dans l'action Paulienne, il faut prouver que l'acte dont on demande la révocation a rendu le débiteur insolvable ou augmenté son insolvabilité, *que le débiteur a eu connaissance de ce résultat* et que le tiers acquéreur à titre onéreux en a eu également connaissance ». Citons encore, à raison de la parfaite netteté avec laquelle il affirme cette doctrine, un jugement, du tribunal de Vitré (3). « La fraude, déclare ce jugement, existe toutes les fois que le débiteur sait que l'acte qu'il accomplit crée ou augmente son insolvabilité et cause ainsi un préjudice à ses créanciers ». — On le voit, ces diverses décisions admettent que la fraude est un phénomène purement psychologique. Elles précisent : la fraude appartient à la catégorie des phénomènes de connaissance ; c'est la connaissance par le débiteur de l'insolvabilité créée ou augmentée.

Une remarque, ayant une certaine importance, doit être faite. La majeure partie des décisions admettant le système de la fraude-connaissance statuent sur des donations. On peut donc être tenté de croire que c'est seulement en agissant de donations que la jurisprudence réduit les

(1) Civ., 18 décembre 1893, précité.

(2) Req., 25 juin 1895, précité.

(3) Tr. Vitré, 16 novembre 1887, précité.

mènes de fraude à des phénomènes de connaissance. Une pareille conception du rôle joué dans la jurisprudence par le système examiné serait inexacte. Tout d'abord, les arrêts qui adhèrent à ce système le formulent d'habitude dans des termes d'une généralité absolue. Ensuite, il s'est trouvé affirmé à plusieurs reprises précisément dans des cas où l'action Paulienne était exercée contre des actes à titre onéreux. C'est ainsi qu'un arrêt rendu par la Chambre Civile (1) en 1847 se référait à cette notion dans une hypothèse où l'acte attaqué était une constitution de dot; acte considéré habituellement, et en particulier par cet arrêt, comme étant, au point de vue des règles de l'action Paulienne, un acte à titre onéreux. C'est ainsi que l'arrêt précité rendu par la Chambre des Requêtes en 1895 se référait, indubitablement à un acte à titre onéreux dans le sens strict habituel de ce terme.

61. — De nombreuses décisions judiciaires, nous venons de le voir, se rattachent au système de la fraude-connaissance. Bien plus considérable encore est le nombre de décisions qui, pour apprécier le caractère frauduleux, ou d'un acte, se préoccupent de la question que voici : en accomplissant cet acte, le débiteur agissait-il ou n'agissait-il pas dans l'intention de nuire à ses créanciers (2)? Là aussi, il serait

(1) Arrêt précité du 23 juin 1847.

(2) Arrêts : Orléans, 5 mars 1814, P. chr.; Poitiers, 1^{er} juillet 1824, S. chr.; Paris, 19 novembre 1836, S., 37,2,481; Req., 24 novembre 1835, S., 36,2,150; Bastia, 11 mai 1841, D. *Rép.*, v^o *Obl.*, n^o 965; Paris, 8 février 1843, P., 43,1,252; Rennes, 10 juillet 1843, sous Cass., 6 juin 1844, S., 45,1,152; Douai, 26 février 1850, D., 52,2,78; Req., 28 mai 1851, D., 51,1,138; Besançon, 8 février 1855, D., 56,2,51; Caen, 7 février 1855, sous Req., 28 novembre 1855, S., 56,1,680 et D., 56,1,319; Civ., 9 janvier 1865, S., 65,1,65 et

inutile de reproduire tous les arrêts ayant formulé ce système. Nous nous contenterons d'indiquer quelques décisions particulièrement caractéristiques. C'est ainsi que la Cour de Bastia (1) déclarait en 1841, que le créancier demandeur à l'action Paulienne doit prouver que l'acte attaqué « a réellement été passé *dans le but de le frustrer de sa créance* ». C'est ainsi qu'en 1850, la Cour de Douai (2) constatait la fraude d'une débitrice dans les termes que voici : « Attendu... que sans doute la dame M... paraît n'avoir eu *d'autre but que de nuire* aux droits de ses créanciers », et que la Cour de Caen (3), en annulant en 1855 une dation en paiement consentie par un mari à sa femme, faisant usage d'une formule presque identique, déclarait « que tout porte à penser que l'acte dont il s'agit *n'avait d'autre but que de soustraire les meubles qui en faisaient l'objet à l'action des époux André* ». Acte fait *dans le but, dans le dessein, dans la pensée, en vue* de soustraire les biens aliénés à l'action des créanciers; ces formules, ou des formules analogues, reviennent bien fréquemment dans les motifs des arrêts. Il en est ainsi tout particulièrement lorsqu'il s'agit de l'action des créanciers postérieurs à l'acte; tel le cas d'un arrêt de la Chambre des Requêtes (4) rendu en 1894, arrêt qui parle d'un acte fait « en vue de

D., 65,1,20; Req., 30 mars 1874, S., 74,1,264; Req., 11 novembre 1878, S., 80,1,28; Req., 13 février 1894, S., 98,1,397 et D., 95,1,31; Req., 27 novembre 1900, S., 01,1,119; Civ., 29 juillet 1902, D., 03,1,383; Req., 30 mai 1905, D., 05,1,408; Req., 17 mars 1909, D., 09,1,341 et S., 09,1,356; Req., 9 mai 1910, D., 10,1,462.

(1) Bastia, 11 mai 1841, précité.

(2) Douai, 26 février 1850.

(3) Caen, 7 février 1855, précité.

(4) Req., 13 février 1894, précité.

l'avenir et *pour porter atteinte* aux droits dont l'ouverture était déjà prévue». Et lorsqu'il s'agit des dations en paiement (1), ou d'autres actes améliorant la situation de certains des créanciers aux dépens des autres, on rencontre le plus souvent une autre formule qui se rattache également au but poursuivi par le débiteur. Citons, à titre d'exemple, un arrêt rendu par la Chambre des Requêtes (2) en 1910. On lit dans les motifs de cet arrêt « qu'il appartient aux juges du fond de caractériser l'acte par lequel le débiteur a amélioré la situation d'un de ses créanciers afin de décider si, ayant été passé *moins dans l'intérêt légitime du créancier que dans le but frauduleux de soustraire aux poursuites des autres tout ou partie des biens du débiteur*, cet acte tombe sous l'application de l'art. 1167 ». Mais, remarquons là aussi, que si le second système est affirmé avec une particulière fréquence dans telles ou telles hypothèses particulières, il se présente néanmoins d'habitude comme un système général. — Un acte est frauduleux dans les cas où il a été fait dans le but (certaines décisions disent : *dans le but exclusif*) de porter préjudice aux droits des créanciers; dans les cas où, en conséquence ce qui a déterminé le débiteur à la passation de l'acte, c'est sa malveillance à l'égard de ses créanciers.

62. — A côté du système de la connaissance de l'insolvabilité et du système de la malveillance, nous avons noté l'existence d'un troisième système, celui de la volonté. A

(1) V. sur ces actes *infra*, titre II, des actes attaquables, chap. IV, section II.

(2) Req., 9 mai 1910, précité.

la vérité, nous ne connaissons qu'un seul arrêt qui parle expressément de la volonté à propos de la détermination de la fraude. C'est un arrêt rendu par la Cour de Pau (1) en 1888, arrêt qui constate la fraude du débiteur dans ces termes : « Attendu... que tout, en effet, démontre que B... *a voulu* soustraire ses biens à l'action de ses créanciers ». Mais, par contre, d'autres décisions (2) parlent simplement de l'intention de faire fraude, de l'intention de frauder. Or la notion de l'intention n'est pas spéciale à la matière de l'action Paulienne. Dans le domaine juridique, elle joue un rôle particulièrement important en droit criminel. Aussi les criminalistes allemands (3) s'efforcent-ils depuis longtemps à la préciser. Et, en droit pénal, l'on oppose l'une à l'autre deux catégories de conceptions. La première de ces catégories déclare que pour qu'il y ait intention, il faut que le délinquant ait *prévu* le résultat criminel de son acte; elle rattache donc l'intention à la connaissance. La seconde dit que l'intention en droit pénal et même que l'intention en général, c'est *la volonté du résultat* (4). En matière d'action Paulienne nous avons trouvé un pendant à la première de ces conceptions dans le système de la fraude-connaissance. On peut être tenté de croire que les arrêts qui parlent de l'intention tout court forment un pendant à la seconde.

Ainsi, assez souvent la fraude est comprise comme

(1) Pau, 13 mars 1888, D., 88,2,283.

(2) Douai, 4 mai 1846, S., 46,2,470; D., 46,2,154; Cass., 12 février 1849, S., 49,1,506 et D., 49,1,127; Req., 13 mars 1854, S., 55,1,751 et D., 54,1,248; Bordeaux, 30 novembre 1869, S., 70,2,283.

(3) V. pour les citations d'ouvrages, la thèse de M. Griffon : *De l'intention en droit pénal*.

(4) V. l'ouvrage précité.

un phénomène de conscience se rattachant à l'élément volonté. Toutefois, il s'agit là d'une formule évidemment trop vague. Comme lorsqu'on rattache la fraude à la connaissance on précise quel est le fait dont le débiteur doit avoir conscience pour pouvoir être déclaré *fraudator*, de même lorsqu'on rattache la fraude à la volonté, on doit préciser : volonté, admettons-le, mais volonté de quoi faire? La réponse à cette question doit, semble-t-il, se modeler sur celle qu'on donne dans le système de la connaissance à la question de savoir quel est le fait dont le débiteur doit avoir conscience; volonté de l'insolvabilité, telle est, croyons-nous, la formule adaptant de la façon la plus exacte le système de la volonté aux conceptions de la fraude ayant habituellement cours.

63. — Ces trois systèmes, fraude-connaissance, fraude-intention de nuire ou malveillance, fraude-volonté ne rendent pas compte, avons-nous dit, de la jurisprudence. Il ne sera pas bien difficile d'établir l'exactitude de cette assertion. En adoptant l'ordre suivi pour l'exposé des systèmes, commençons leur examen critique par la critique du système de la fraude-connaissance.

64. — Tout d'abord, prise au pied de la lettre, la formule de la connaissance de l'insolvabilité créée ou augmentée par l'acte, ne résiste pas même à un examen superficiel. Nous avons déjà constaté (1) que la condition de l'insolvabilité-acte n'était pas une vraie condition de l'action Paulienne. Un acte, la jurisprudence, a à plusieurs reprises,

(1) V. *suprà*, chap. I^{er}.

affirmé (1) cette règle de bon sens et d'équité, peut être annulée par application de l'art. 1167 du Code Civil, même dans des cas où cet acte ne crée, ni n'augmente l'insolvabilité du débiteur. Sans doute, quoique, à première vue, cela puisse paraître contradictoire, le système de la fraude-connaissance de l'insolvabilité n'exclut pas d'une façon absolue toute possibilité de fraude dans des cas où l'acte attaqué n'a ni créé l'insolvabilité du débiteur, ni augmenté son insolvabilité préexistante. Il se peut que le débiteur *croyait* que l'acte auquel il procédait allait le rendre insolvable, mais que, pour une raison ou pour une autre (2), il se trompait de telle sorte que, contrairement à ses prévisions, il restait solvable malgré l'accomplissement de l'acte critiqué. Et comme l'erreur ne se différencie de la vérité qu'en ce qui concerne la conformité de l'affirmation à la réalité objective (3), en tant que phénomènes psychologiques et c'est le seul point de vue dont on se préoccupe lorsqu'on définit la fraude, la croyance en son insolvabilité et la connaissance de cette insolvabilité ne se différencient point l'une de l'autre. Donc, dans le système de la fraude-connaissance de l'insolvabilité créée ou augmentée, un acte, même un acte qui ne crée ni n'augmente l'insolvabilité du débiteur, est néanmoins frauduleux dans les cas où son

(1) Même en faisant abstraction de l'arrêt de la Chambre des Requêtes ci-dessus examiné du 22 juillet 1835, arrêt qui, nous l'avons dit, peut être envisagé comme précisant simplement la notion de l'insolvabilité. V. *suprà*.

(2) Rappelons l'exemple ci-dessus (chap. I^{er}) indiqué. Un débiteur se croit insolvable parce qu'il ignore la mort d'un parent qui lui a laissé une riche succession.

(3) Cette réalité objective peut être même un phénomène essentiellement subjectif, tel qu'un phénomène de conscience. Il est tout de même objectif, en tant qu'il n'est plus ressenti, mais étudié.

auteur croyait cependant que tel serait l'effet de cet acte. Difficulté et solution assez analogues à celles se référant au crime impossible en droit pénal. Mais il ne suffit point de s'apporter au système de la fraude-connaissance ce correctif pour mettre d'accord ce système avec les solutions jurisprudentielles. Les créanciers peuvent, en effet, nous l'avons vu, attaquer les actes de leur débiteur qui ne le rendent pas insolvable, indépendamment de toute erreur de celui-ci. Ainsi un acte peut être attaqué même par des créanciers postérieurs dans les cas de prévision frauduleuse (1). Jamais on n'a prétendu que cette exception devait être limitée aux hypothèses où, en réalité, le débiteur se considérait comme déjà tenu à l'égard du créancier contre lequel il dirigeait sa fraude. Cependant, à l'égard de ce créancier, toujours, souvent même à l'égard de ses autres créanciers, le débiteur ne devenait insolvable qu'au moment où la nouvelle créance, en prévision de laquelle il avait agi, venait à existence. Nous avons vu aussi (2), à l'occasion de l'arrêt rendu par la Chambre Civile en 1865 (3), qu'il y avait d'autres hypothèses, où l'action Paulienne pouvait être exercée contre des actes d'appauvrissement ne rendant pas le débiteur immédiatement insolvable, telles que celles où l'acte attaqué fait partie d'une série d'actes ayant eu tous l'insolvabilité pour but et pour final effet. Là aussi l'action des créanciers ne se trouve pas subordonnée à la preuve d'une erreur commise par le débiteur dans l'appréciation de la valeur comparative de son actif et de son passif. Mais si de la

(1) V. *suprà*, chap. II.

(2) V. *suprà*, chap. I^{er}.

(3) V. *suprà*.

sorte l'action Paùlienne est toujours subordonnée à la preuve de la fraude, et si néanmoins l'admission de la demande des créanciers n'est pas subordonnée en droit à la condition de l'insolvabilité-acte réelle ou même supposée, il résulte de ces constatations avec évidence que la fraude ne peut pas être définie comme la connaissance de ce fait, parfois inexistant malgré l'existence de la fraude, que l'acte attaqué a créé ou augmenté l'insolvabilité du débiteur.

65. — Toutefois s'il apparaît de la sorte que la fraude ne peut pas être définie comme la connaissance de l'insolvabilité, ce serait aller bien trop vite en besogne que d'en conclure que la notion de la fraude est indépendante de l'élément connaissance. Au lieu de rejeter le système de la fraude-connaissance, pourquoi ne pas la réformer? Ne peut-on pas, en effet, dire que la fraude est non pas la connaissance de l'insolvabilité, mais la connaissance du caractère préjudiciable de l'acte attaqué? — Certaines décisions judiciaires formulent le système de la connaissance précisément sous cette forme. C'est ainsi que la Cour de Cassation, en 1839 (1), déclarait qu'il suffisait, pour obtenir la révocation d'une donation d'établir que le donateur connaissait « à l'époque où il la (la donation en question) faisait, l'impossibilité où il était de la faire sans porter préjudice aux mêmes créanciers ». C'est ainsi qu'en 1902, la Chambre des Requêtes (2) rejetait le pourvoi formé

(1) Req., 30 janvier 1839, D., 40,1,17. — V. dans le même sens un arrêt de la Cour de Paris, cité sous cet arrêt de la Cour de Cassation.

(2) Req., 11 avril 1902, D., 03,1,465.

contre un arrêt de la Cour d'Aix (1) qui avait annulé un acte à titre gratuit parce que cet arrêt « déclare que Monon, dont il constate l'insolvabilité... a évidemment porté préjudice à ses créanciers ; *que cet arrêt constate que ce préjudice a été porté sciemment* ».

Mais si, ainsi modifié, ce système échappe aux critiques qu'il suscitait sous sa première forme, il en fait naître à son tour bien d'autres. La première définition était trop étroite. La seconde, est, au contraire, trop large. En étudiant la condition de l'insolvabilité, nous avons constaté en effet, que tout acte d'appauvrissement du débiteur causait un préjudice éventuel à ses créanciers et qu'il suffisait, pour que d'éventuel, ce préjudice se transformât en actuel, que le débiteur devînt par la suite insolvable (2). Tout acte d'appauvrissement du débiteur préjudicie donc à ses créanciers. Mais, dès lors, si la fraude est la connaissance du préjudice, plus exactement même, la prévision du préjudice que les créanciers subiront par l'effet de l'acte, tout acte d'appauvrissement apparaît comme un acte frauduleux de la part du débiteur qui y procède. On voit l'insécurité du commerce juridique qu'un pareil système produirait nécessairement. C'est ainsi qu'il suffirait que le débiteur devînt par la suite insolvable pour que toutes les donations, par lui consenties tombassent sous le coup de l'art. 1167. Solution évidemment inadmissible.

66. — Aussi est-on conduit à apporter une nouvelle modification à la formule de la fraude-connaissance. La

(1) Aix, 26 mai 1899; sous l'arrêt précité de Req.

(2) V. *suprà*, chap. 1^{er},

fraude c'est la connaissance du préjudice et la prévision de l'insolvabilité future. Mais là encore, on se heurte à de grosses difficultés. Cette insolvabilité future doit-elle être prévue comme certaine? Mais n'y a-t-il pas un grave danger de ne pas protéger les créanciers dans les cas où leur débiteur considère son insolvabilité future comme vraisemblable et prend ses précautions, en conséquence (1) sans qu'il ait toutefois renoncé à tout espoir de se remettre à flot? Suffira-t-il qu'il considère son insolvabilité comme possible? Mais ne serait-ce pas frapper, en réalité, d'incapacité tout débiteur dont les affaires ne sont pas particulièrement brillantes ou qui est enclin tout simplement au pessimisme? Il est bien délicat d'établir entre les hypothèses de prévision suffisante ou non une ligne de démarcation tant soit peu nette.

En outre, même avec cette nouvelle adjonction, le système de la fraude-connaissance du préjudice reste trop large sous un autre rapport. Comme nous le verrons par la suite (2), la jurisprudence considère, s'agissant des actes améliorant la condition de certains créanciers aux dépens des autres, que la connaissance non seulement du préjudice, mais même de l'insolvabilité augmentée (on ne peut dans ces hypothèses, en principe tout au moins, parler d'insolvabilité créée) ne suffit point pour justifier la révocation de cet acte pour cette raison précisément que cette connaissance ne constitue pas à elle seule la fraude. Cette jurisprudence est absolument inconciliable avec tout système qui définit

(1) Une difficulté, analogue se présente en droit pénal. C'est le problème du dol éventuel.

(2) V. *infra*, chap. IV, section II.

la fraude en faisant appel à l'élément connaissance. Comme en l'absence de tout texte spécial, il est impossible de déclarer que, dans ces hypothèses, la fraude n'est plus ce qu'elle est d'habitude, cette jurisprudence qui contredit les systèmes de fraude-connaissance, par cela même les condamne.

67. — Le système de la fraude-malveillance ou intention de nuire échappe aux différentes critiques sous lesquelles succombe le système de la fraude-connaissance. Mais, par contre, il en mérite d'autres dont la portée n'est pas moins décisive.

Il échappe aux objections auxquelles se heurte le système de la fraude-connaissance. En premier lieu, en effet, que l'acte attaqué ait ou n'ait pas créé ou augmenté l'insolvabilité du débiteur, dans les deux cas, il peut avoir ou ne pas avoir été accompli dans le but de nuire aux droits des créanciers; on comprend donc que l'action Paulienne puisse réussir même dans des hypothèses où l'insolvabilité-acte fait défaut. D'autre part, toutes les difficultés qui se posent relativement à la certitude plus ou moins grande de la prévision de l'insolvabilité future sont ici hors de cause. Le débiteur est insolvable au moment de l'instance, il a agi dans le but de nuire. Cela suffit. En dernier lieu, on comprend fort bien que l'action Paulienne puisse parfois réussir, exercée contre des datations en paiement ou contre d'autres actes améliorant la situation de certains créanciers aux dépens d'autres créanciers, que, exercée contre ces mêmes actes, elle échoue parfois, malgré la connaissance qu'aurait eue le débiteur du fait qu'il augmentait son

insolvabilité; même dans ce dernier cas, le débiteur, tout en causant vraiment un préjudice à ses créanciers, a cependant agi peut-être dans un but autre que celui de leur causer ce préjudice.

Mais si de la sorte, le système de la fraude-intention de nuire semble pouvoir expliquer les faits jurisprudentiels qui contredisent, au contraire, le système de la fraude-connaissance, il se heurte à d'autres objections tout aussi décisives. Les mobiles qui déterminent la conduite humaine sont, truismedont la jurisprudence ne semble pas cependant tenir un suffisant compte, d'une complexité bien grande. On ne peut malheureusement le nier : même la parfaitement désintéressée malveillance figure au nombre des sentiments qui peuvent déterminer tel ou tel acte de tel ou tel individu. Mais, le plus souvent, lorsque certaines personnes causent préjudice à d'autres, ce n'est pas à raison de la satisfaction que, considéré en lui-même, ce fait leur procure. Communément, le préjudice que leur acte cause à autrui est largement compensé à leurs yeux par l'avantage personnel que de cet acte ils retirent; ou bien encore cet acte profite à des tiers auxquels les personnes, dont l'acte envisagé émane, s'intéressent. Toutes ces affirmations sont, pour ainsi dire, des vérités d'évidence dont chacun peut se rendre compte, partie par la méthode introspective, partie par la méthode de l'observation intérieure et extérieure combinée (1). — Appliquons ces idées à la matière de l'action

(1) V. sur ces méthodes, Pétrazycki, *Introduction à l'étude du droit et de la morale* et notre article, *Une théorie psychologique du droit*, revue trimestrielle, année 1911.

Paulienne. Supposons qu'un débiteur déjà insolvable ou en train de le devenir, fasse, catégorie d'actes particulièrement dangereuse pour les créanciers, une donation ordinaire ou une constitution de dot à un de ses enfants. Supposons encore, et c'est ainsi que les choses se passeront le plus fréquemment en pratique, qu'il agisse de la sorte non pas par malveillance à l'égard de ses créanciers, mais par amour pour le donataire, par désir de le soustraire à la gêne qui le menace. Ce débiteur serait bien content de payer ses créanciers et de doter en même temps richement son fils. Ne pouvant pas satisfaire à la fois ces deux désirs, il fait son choix en sacrifiant ses devoirs à l'égard de ses créanciers à son amour pour son enfant. Il agit non dans l'intention de nuire à ses créanciers, mais dans celle de gratifier son fils. Seulement, il se trouve que le bienfait profitant à celui-ci, se traduit par un préjudice causé à ceux-là. Dira-t-on, dans une pareille hypothèse, que l'action Paulienne exercée par les créanciers doit être rejetée parce que ce n'est pas la malveillance à l'égard de ses créanciers qui a déterminé la conduite du débiteur? Nul n'osera le prétendre. Et cependant, c'est là une conséquence à laquelle le système de la fraude-malveillance aboutit nécessairement.

Il est à peine besoin d'ajouter que le système de la fraude-malveillance n'est pas, au fond, celui de la jurisprudence. Nul n'ignore que les tribunaux annulent les actes à titre gratuit ou même, en principe, les actes à titre onéreux, sans se préoccuper de la question de savoir si c'est dans le dessein de nuire à ses créanciers, ou dans tout autre but intéressé ou non, que le débiteur procède à l'accomplisse-

ment de l'acte par lequel il préjudicie sciemment aux droits de ses créanciers (1).

68. — Le système de la fraude-volonté est-il plus apte que les deux autres de rendre compte de la jurisprudence? Là encore, pour critiquer le système, il faut d'abord indiquer avec netteté quelle est sa véritable signification.

Une précision relative à l'objet de l'acte de volition découle des développements consacrés au système de la fraude-connaissance. La fraude dans ce système apparaît comme la volonté de préjudicier aux créanciers, non pas nécessairement en devenant insolvable par l'effet de l'acte attaqué lui-même, mais même en devenant par l'effet d'autres actes ou d'autres faits dont le débiteur en question prévoit la réalisation future.

Mais qu'est-ce qu'au fond que cette volonté? Dans quels cas peut-on dire qu'un résultat, dû en partie tout au moins à l'action d'une personne, est en réalité voulue par celle-ci? On répond (1). L'intention se trouve réalisée dans deux circonstances différentes : soit dans le cas où le résultat incriminé forme l'objet même de l'acte de volition, soit dans le cas où, sans en former l'objet, il en est une conséquence nécessaire et prévue. Qui veut l'acte, veut en même temps toutes ses conséquences nécessaires. Ainsi la théorie de la volonté embrasse, dans sa formule générale, deux catégories d'hypothèses. Elle apparaît, en conséquence, s'agissant de l'action Paulienne, comme un amalgame des deux systèmes

(1) Les mêmes raisons qui empêchent l'acceptation du système de l'intention de nuire en matière de l'action Paulienne, empêchent également d'une façon plus générale son acceptation dans tous les cas d'abus de droit.

précédemment exposés. En effet, le préjudice est-il l'objet même de la volition? Qu'est-ce à dire, sinon que l'acte attaqué a été passé dans le but de préjudicier, c'est-à-dire dans l'intention de nuire? D'où il résulte que c'est la représentation de ce préjudice futur qui a été le mobile ayant déterminé la passation de cet acte, produit incontestable de la malveillance. — La raison ayant déterminé la passation de cet acte doit être cherchée ailleurs, mais le préjudice qu'il cause aux créanciers a-t-il été prévu comme une conséquence nécessaire de la passation en question? On retombe sans discussion possible, dans le premier système, celui de la prévision du résultat, avec cette particularité seulement que, dans la discussion sur le point de savoir quel doit être le degré de la certitude de la prévision, on prend parti pour la solution la moins rigoureuse, celle de la certitude absolue.

Le fait de combiner de la sorte les deux systèmes rivaux, est incontestablement, pour la théorie de la fraude-volonté, une raison de force. Elle n'est pas aussi étroite que le système de la fraude-intention de nuire. Elle parvient à résoudre assez élégamment, nous venons de le constater, la difficulté relative au degré de certitude de la prévision à laquelle se heurte le premier système. — Mais ce fait est en même temps une cause de faiblesse. Quel est, en effet, le but de nos recherches? C'est de découvrir un concept de la fraude qui fasse apparaître, à travers l'extrême variété de ses manifestations concrètes, l'unité profonde et réelle que cette diversité apparente cache. Or, le système de la volonté tel qu'il ressort de développements antérieurs, peut-il être

(1) Griffon, thèse précitée.

considéré comme donnant satisfaction à ce *desideratum*? Nous ne le croyons pas. Déclarer qu'il y a également volonté du résultat, et dans le cas où ce résultat est directement voulu, et dans le cas où il est simplement envisagé comme une conséquence nécessaire de l'acte auquel on procède, c'est simplement couvrir, en déformant la notion de l'acte de volition, d'une appellation unique deux catégories de faits psychologiques au plus haut degré dissemblables. La volition est quelque chose d'essentiellement actif, un *movere*. La prévision, même d'un effet inévitable de son propre acte, est, au contraire, quelque chose d'essentiellement passif, un *pati* (1). Prenons l'exemple que M. Griffon (2) cite comme l'exemple classique en la matière. « A..., dit-il, veut épouser la charmante B... Il ne peut pas ne pas vouloir par là devenir le gendre de la mère de B..., même si cette perspective lui est profondément désagréable ». D'où notre auteur conclut que les deux résultats sont voulus. Mais qu'on s'imagine, soi-même, au lieu de se contenter d'affirmations, à la place de ce fortuné ou infortuné A.... On constatera facilement que les deux phénomènes psychologiques, volonté d'épouser la charmante B... et le consentement, la soumission à devenir le gendre de la déplaisante mère de B... sont essentiellement différents. Les réunir sous la même dénomination dans un seul groupe

(1) V. sur ces différentes questions également, Pétrazycki. *L'Introduction à l'étude du droit et de la morale*, et notre article *Une théorie psychologique du droit*. Si on admet que la conduite se détermine par des impulsions, une autre critique doit être ajoutée aux précédentes. Avec le système de la volonté, l'acte frauduleux échapperait à l'action Paulienne dans tous les cas où il serait le résultat direct d'une impulsion.

(2) Griffon, ouvrage cité, p. 111.

c'est, croyons-nous, associer le dissemblable et jausser à la fois les deux notions correspondant aux faits examinés.

Ainsi le système de la volonté repose sur une notion de celle-ci, à laquelle nous nous voyons forcé de dénier le caractère d'une notion scientifique. Ce système n'échappe pas non plus à une critique que nous avons déjà adressée à l'un des deux systèmes qu'il amalgame. Lorsqu'un débiteur améliore sciemment la condition de l'un de ses créanciers au détriment de ses autres créanciers, il a, par définition, parfaite connaissance du résultat préjudiciable pour ses autres créanciers auquel cet acte aboutit forcément. Suivant la terminologie du système examiné, il *veut* donc ce préjudice et se rend en conséquence coupable d'une fraude. Nous l'avons cependant déjà dit, la jurisprudence ne considère pas cette connaissance comme suffisante pour constituer, dans un pareil cas, la fraude paulienne.

69. — Pour définir la notion de la fraude, c'est en vain, nous venons de le voir, qu'on fait appel à la théorie de la connaissance, à la théorie de l'intention de nuire, à la théorie de la volonté du résultat. Le caractère frauduleux ou non d'un acte dépend de la valeur morale comparative des mobiles ayant déterminé la passation de cet acte et de ceux qui auraient dû empêcher cette passation. Il dépend, en un mot, de la valeur morale de cet acte apprécié dans ses effets à l'égard des tiers auxquels il profite et des créanciers aux droits desquels il préjudicie. Telle est, croyons-nous, la formule exacte, formule synthétique rendant compte de l'ensemble de la jurisprudence.

Supposons un acte d'appauvrissement accompli par

un débiteur. Pour apprécier la valeur morale de cet acte, il faut tout d'abord rechercher quels sont les mobiles en ayant déterminé la passation. Ces mobiles peuvent être fort honorables; amour paternel, par exemple, dans le cas d'un père qui constitue une dot à sa fille. Mais, pour que la passation d'un acte échappe à tout reproche, il ne suffit pas que les mobiles l'ayant déterminée directement soient honorables. Ces mobiles exercent leur action dans un certain milieu psychique et, pour qu'ils arrivent à déterminer l'acte, il faut qu'ils ne trouvent point dans ce milieu des obstacles qui neutraliseraient leurs effets. La connaissance qu'a le débiteur de ce que l'acte auquel il procède rendra immédiatement ou dans un temps — plus ou moins éloigné — impossible ou simplement partielle l'exécution de ses obligations, doit, dans une conscience normale, former un obstacle puissant à la conclusion de cet acte. Si cet obstacle n'arrête pas le débiteur, l'acte est immoral, donc frauduleux à l'égard des créanciers sacrifiés. Sauf toutefois les hypothèses où les mobiles, poussant à la conclusion de cet acte, sont tels qu'ils le légitiment malgré la connaissance par le débiteur de son caractère préjudiciable.

70. — Examinons quelques groupes d'hypothèses.

Supposons tout d'abord une donation. Il semble bien que, dans tous les cas, la connaissance du préjudice et la prévision de l'insolvabilité doivent suffire pour faire reculer le débiteur devant la passation de cet acte. Ainsi, il suffira au créancier demandeur de prouver la connaissance ou la prévision par le débiteur de son insolvabilité créée ou augmentée, pour justifier la révocation de cette donation.

Toutefois, s'il en est ainsi des donations, il n'est pas sûr qu'il en soit de même de tous les actes à titre gratuit. La jurisprudence nous fournit un exemple des hypothèses où la solution peut paraître douteuse. Un mari obtint par suite de dol, de fraude et de captation que sa femme testât en sa faveur. Ensuite, pris semble-t-il de remords, il renonça au legs à lui fait. Ses créanciers attaquèrent cette renonciation par l'action Paulienne; ils y avaient intérêt, leur débiteur étant semble-t-il, insolvable. La Cour de Rouen (1) repoussa néanmoins en 1866 l'action des créanciers. Elle constatait, entre autres choses, dans ses motifs, qu'il doit être permis à un légataire de réparer librement ses propres fautes, « en renonçant au bénéfice d'un legs dont il connaît les vices ».

Si, au lieu d'être un acte à titre gratuit, l'acte attaqué est un contrat à titre onéreux, il est plus difficile de se rendre compte de son caractère légitime ou illégitime. En principe la connaissance par le débiteur de son insolvabilité actuelle ou future et du caractère préjudiciable de l'acte suffit pour entacher cet acte de fraude. Mais supposons un débiteur insolvable qui aliène, même au-dessous de sa valeur, un immeuble lui appartenant dans le but d'employer le prix réalisé à une spéculation; supposons également que ce débiteur est absolument sûr que cette spéculation va réussir et lui permettra de désintéresser intégralement ses créanciers. Pourra-t-on, dans une pareille hypothèse, considérer l'acte accompli par le débiteur comme un acte frauduleux? Il n'y a point de jurisprudence sur la question. La négative

(1) Rouen, 3 juillet 1866, S., 67,2,11. Les motifs de l'arrêt justifient sa solution d'une façon différente. L'acte attaqué est, déclarent-ils, un acte strictement personnel. Mais c'est là affirmation inexacte et affirmation. (V. *infra*, chap. IV, section I^{re}) dénuée de toute portée.

nous paraît fort soutenable. — Mais, même s'agissant des actes à titre onéreux, aucun doute n'est évidemment possible dans les hypothèses où le but poursuivi par le débiteur est précisément de préjudicier aux droits de ses créanciers.

Supposons que l'acte attaqué est un acte à titre onéreux améliorant la condition de certains des créanciers aux dépens des autres. La jurisprudence sur cette question se concilie-t-elle avec notre système? Oui, croyons-nous, et non seulement en ce qui concerne la règle qu'elle applique, mais encore en ce qui concerne les motifs qu'elle invoque. On comprend que ces actes soient tantôt révoqués tantôt, malgré la connaissance qu'aurait eue le débiteur insolvable du préjudice qu'il causait à ses créanciers, maintenus. En effet, les motifs ayant déterminé de pareils actes pouvant être différents suivant les hypothèses; il est tout naturel que la solution jurisprudentielle soit également variable. — Et les motifs que la jurisprudence fait valoir sont souvent également favorables à notre système. C'est ainsi que nous lisons ce qui suit dans un arrêt rendu par la Chambre des Requêtes en 1910 (1) : « Attendu qu'il appartient aux juges de fond de caractériser l'acte par lequel le débiteur a amélioré la situation d'un de ses créanciers afin de décider si, ayant été passé *moins dans l'intérêt légitime du créancier que dans le but frauduleux de soustraire aux poursuites des autres tout ou partie des biens du débiteur*, cet acte tombe sous l'application de l'art. 1167 ». Reconnaissance de la multiplicité des mobiles déterminant la passation d'un acte. Appréciation du rôle respectif joué par les différents mobi-

(1) Arrêt précité du 9 mai 1910, D., 10,1,462.

les. Il y a, entre les motifs cités et le système par nous proposé, une parfaite et absolue concordance.

71. — Ce système de l'acte frauduleux-acte immoral permet également de résoudre, non pas d'une façon toujours uniforme, mais toujours par application de la même idée primordiale, la question de savoir quel doit être, pour pouvoir rendre un acte frauduleux, le degré de la connaissance par le débiteur d'une part de son insolvabilité actuelle ou future, de l'autre du caractère préjudiciable de l'acte auquel il procède. Là aussi, croyons-nous, il faut distinguer suivant la nature de l'acte attaqué et les mobiles en ayant déterminé la passation. L'acte attaqué est-il une donation ? Il ne semble pas que la connaissance ou la prévision catégorique de l'insolvabilité soit requise. Il suffit, croyons-nous, que le donateur considérât son insolvabilité comme vraisemblable, pour qu'il paraisse avoir manqué à son devoir en consentant néanmoins une libéralité. En tout cas, si la connaissance de l'insolvabilité est absolument catégorique, le simple espoir que la chance tournera et permettra de récupérer la fortune perdue, ne suffit évidemment pas pour détruire la fraude dans le cas d'un acte à titre gratuit. Cette dernière solution semble avoir été admise en 1843 par la Cour de Rennes (1) dans une affaire où, de la correspondance échangée entre le donateur et sa femme, il semblait ressortir que le donateur conservait un vague espoir de pouvoir échapper à la faillite. La solution se comprend : un débiteur qui empire sa situation lorsqu'il sait qu'il est insolvable ne peut pas nier d'avoir manqué à ses

(1) Rennes, 10 juillet 1843.

devoirs envers ses créanciers simplement parce qu'il n'a pas perdu tout espoir de se remettre à flot. Mais, d'autre part, si la déconfiture était considérée simplement comme possible, mais improbable, dans une pareille hypothèse, une libéralité paraît, en principe, normale. Il en serait toutefois autrement si c'était précisément à raison de cette possibilité de l'insolvabilité que la libéralité avait été consentie.

L'acte attaqué est-il un contrat à titre onéreux ? Dans une pareille hypothèse, seule la connaissance catégorique de l'insolvabilité et du préjudice peut être considérée comme suffisante pour constituer la fraude. Il est normal qu'un débiteur continue son négoce, consente des actes à titre onéreux, même à des conditions défavorables, quoiqu'il se rend déjà compte du mauvais état de ses affaires. En effet, nous l'avons déjà dit, à supposer même la certitude de l'insolvabilité et du préjudice, un acte à titre onéreux peut ne pas être frauduleux, à *fortiori* en est-il de même dans le cas où le préjudice est seulement vraisemblable. Toutefois ici aussi les principes dégagés imposent une restriction. Si la vente d'un immeuble, par exemple, même à juste prix, a été conclue par un débiteur principalement ou en partie à raison de la plus grande facilité de dissimuler, dans le cas d'une insolvabilité éventuelle, le prix réalisé que l'immeuble aliène, nous croyons qu'un pareil acte peut être taxé de fraude. L'illégitimité du but rend illégitime le moyen employé pour atteindre ce but.

Mais inutile de s'attarder plus longtemps à examiner cette question. Comme le disait en 1835 la Cour de Cassation (1) : « Il est dans les attributions exclusives des Cours

(1) Cass., 24 novembre 1835, S., 36,1,350.

royales (ou plutôt d'une manière générale des juges, du fait) de *caractériser la moralité des faits* de même que les faits eux-mêmes, et en les déclarant constants de rechercher l'intention qui y a présidé et d'en déduire les conséquences morales ». Et ce n'est point là un argument négligeable en faveur du système par nous préconisé que la jurisprudence fermement établie de la Cour de Cassation (1) en vertu de laquelle la constatation de la fraude rentre dans les pouvoirs souverains des juges du fait. Rien de plus normal, en effet, si l'on admet, comme nous le proposons, que le caractère frauduleux ou non d'un acte dépend de différents mobiles qui en ont déterminé ou qui auraient pu en empêcher la passation.

72. — Ainsi la fraude entachant un acte est un phénomène psychologique dans ce sens qu'elle dépend essentiellement de l'état psychique de l'individu dont l'acte attaqué émane. Mais elle est en même temps quelque chose d'extrinsèque à cet individu, car elle est l'appréciation de son état d'âme par des tiers. Cette conception de la fraude paulienne est, croyons-nous, la seule qui s'adapte exactement aux faits jurisprudentiels. Et c'est là déjà une justification suffisante de notre système. Notre système est encore le meilleur, parce qu'il correspond parfaitement au but que l'action Paulienne poursuit. Les créanciers obtiennent par l'action Paulienne la réparation du préjudice que l'acte attaqué leur cause. Ils obtiennent réparation à raison de ce fait, que cet acte constitue de la part de leur débiteur un délit, quoique objectivement il n'apparaît que comme

(1) V. par exemple, Cass., 21 janvier 1878, S., 78, I, 364,

l'exercice légitime d'un droit. Mais comment apprécier le caractère légitime ou non d'un acte, sinon en tenant compte de tous les éléments qui ont influé ou qui ont pu influencer sur la conduite du prétendu délinquant ? La connaissance considérée en elle-même n'influe pas sur la moralité d'un acte. Ne tenir compte que du but poursuivi par l'agent, c'est aussi risquer fort d'apprécier l'acte examiné d'une manière inexacte. Pour savoir si un acte légitime en lui-même, dans ses éléments objectifs, est ou n'est pas un délit, il faut examiner d'une façon générale l'état psychique de l'individu qui a accompli cet acte. C'est ce que la jurisprudence fait lorsqu'il s'agit de l'action Paulienne. C'est ce que, d'une façon générale, la jurisprudence fait toujours, dès qu'il s'agit d'un abus de droits (1). Signalons, à titre d'exemple, la jurisprudence sur l'art. 1780 (2) du Code Civil, sur l'abus du droit de grève (3), sur le refus d'embauchage (4).

73. — Deux observations demandent encore à être présentées.

(1) « La conception de l'abus des droits a inspiré déjà un grand nombre de décisions judiciaires et beaucoup de droits, considérés jusqu'ici comme absolus et intangibles, ont été, grâce à elle, soumis dans leur exercice, au contrôle du juge. Il n'est plus permis désormais aux bénéficiaires de ces droits de se contenter de répondre à ceux qu'ils ont lésés : *Feci, sed jure feci*. La société prétend leur demander compte de l'usage qu'ils font des prérogatives qui leur sont concédées *et exercer un contrôle sur les mobiles de leurs actes* même lorsque ceux-ci se présentent comme l'exercice d'une faculté légale ». Jossérand, note au D., 08,2,73.

(2) V. Planiol, t. II, n° 1887-1890 et les arrêts et notes cités.

(3) V. Planiol, t. II, 872, 2° et les arrêts cités, particulièrement les arrêts rendus dans l'affaire Joost, Cass., 22 juin 1892, D., 92,1,449, 3.

(4) Req., 13 mars 1905, D., 06,1,113; Trib. de Commerce d'Épernay, 28 février 1906, et Tr. Civ. de Lille, 12 novembre 1906, D., 08,2,73, avec note conforme et très importante de M. Jossérand.

La définition proposée de l'intention de fraude en matière de l'action Paulienne ne peut évidemment pas être transportée en droit pénal. Des faits moralement indifférents, ou même parfois des faits moraux, peuvent être néanmoins incriminés par la loi pénale. Et d'autre part, tandis que les faits auxquels s'attaque l'action Paulienne sont objectivement licites, il en est autrement, en principe tout au moins, lorsqu'il s'agit d'infractions pénales.

Notre notion de la fraude n'est pas, à la différence des autres notions proposées, une notion rigide à contenu toujours invariable quel que soit le milieu dans lequel l'acte attaqué intervient. Essentiellement dépendante des conceptions morales, la fraude, tout en restant toujours elle-même, peut être différemment appréciée. Ce fait rend notre notion quelque peu vague dans ses applications. Mais il assure en même temps à cette notion beaucoup de souplesse et permet, de la sorte, à la jurisprudence d'être et de rester toujours équitable, malgré les constantes variations et le continuel affinement du concept de l'équité.

SECTION DEUXIÈME

La complicité de fraude

SOMMAIRE. — **74.** Position de la question. — **75.** Faits et formules jurisprudentiels. — **76.** Réfutation des objections à la formule de complicité de fraude, — connaissance de la fraude. — **77.** Importance pratique de la connaissance de l'insolvabilité. — **78.** Avantages de la conception proposée. — **79.** La connaissance de la fraude doit-elle être catégorique? — Règle de preuve.

74. — S'agissant de toute une catégorie d'actes, de

tous les actes à titre onéreux, et même d'une partie des actes à titre gratuit, les constitutions dotales, il ne suffit pas au créancier, pour obtenir la révocation de l'acte frauduleux, d'établir la fraude du débiteur; il doit, en outre, faire la preuve de la complicité de fraude du tiers auquel l'acte attaqué profite, tiers acquéreur dans le cas le plus pratique d'une aliénation consentie par le débiteur. Étudier d'une façon complète quels sont les actes annulables dès qu'il y a fraude du débiteur, quels sont les actes ne pouvant être annulés qu'à la condition de la preuve de la complicité de fraude du tiers acquéreur, c'est là une tâche importante et difficile. Nous y consacrons le second chapitre du deuxième titre de ce travail. Mais cette étude suppose résolue une question préliminaire : qu'est-ce que la complicité de fraude du tiers acquéreur? Les longs développements consacrés par nous à la condition de la fraude facilitent singulièrement la solution de ce problème.

Pour qu'un tiers acquéreur soit complice de la fraude, *il faut et il suffit qu'il ait participé à l'acte frauduleux sciemment*, c'est-à-dire en se rendant compte de ce fait que le débiteur agissait en fraude des droits de ses créanciers. *La connaissance par le tiers du caractère frauduleux de l'acte de la part du débiteur*, tel est donc l'élément moral du délit dont se rend coupable ce tiers (1). Que cet élément moral ne consti-

(1) « Quant à la complicité du tiers, disent Aubry et Rau (*loc. cit.*, texte et note 32), elle résulte suffisamment, du moins, en général, de la circonstance qu'il n'ignorait pas, au moment où il traitait avec le débiteur, l'insolvabilité de ce dernier. » Mais ces auteurs ne confondent pas, croyons-nous, la complicité du tiers avec la connaissance par lui de l'insolvabilité de son cocontractant. Seulement la connaissance de l'insolvabilité du débiteur fera présumer la connaissance de son intention frauduleuse,

tue un délit qu'à la condition de se joindre à un fait matériel, c'est là l'évidence même : une pensée n'est pas plus un délit civil qu'elle n'est un délit pénal. Mais il est aussi évident que ce fait sera toujours constitué par la collaboration du tiers acquéreur à l'acte d'acquisition qui lui profite, collaboration qui, du reste, peut être purement passive et consister dans une abstention. Cette collaboration, qui constitue une participation aux faits mêmes par lesquels le débiteur perpètre son délit, doit incontestablement toujours suffire pour constituer l'élément matériel du délit de complicité de fraude. Car, sans cette collaboration, le débiteur n'aurait pas pu réaliser son acte frauduleux. Ce serait là un fait de complicité suffisant, même au point de vue de l'incrimination pénale — Ainsi point de difficultés en ce qui concerne l'élément matériel du délit de complicité de fraude. Aussi ce n'est que de l'élément moral de ce délit que nous allons nous occuper dans cette section.

75. — Pour que le tiers acquéreur puisse être considéré comme complice de la fraude du débiteur, il faut qu'il ait, au moment de la passation de l'acte frauduleux, connaissance de cette fraude. A première vue, cette affirmation peut paraître contredite par la jurisprudence. Sans doute, il existe des décisions judiciaires qui affirment nettement ce système. C'est ainsi qu'un arrêt de la Chambre Civile (1), rendu en 1847, déclare que, pour l'annulation d'une constitution de dot, la fraude du débiteur est insuffisante et « que les créanciers ne peuvent exercer l'action révocatoire si la femme dotée et son mari ne sont déclarés *avoir connu cette*

(1) Civ. 23 juin 1847, S., 47,1,817.

fraude». Et la même formule se retrouve dans d'autres décisions (1). On ne peut pas non plus songer à opposer à notre affirmation, les arrêts qui parlent d'une *participation* (2) du tiers à la fraude commise par le débiteur, la participation visée étant évidemment une participation consciente; ni ceux qui parlent de fraude concertée (3). — Mais de nombreuses décisions (4) déduisent la complicité de fraude du tiers acquéreur simplement de la connaissance par celui-ci de l'insolvabilité du débiteur et, évidemment, du caractère préjudiciable de l'acte attaqué. C'est ainsi qu'un arrêt d'annulation d'hypothèque rendu par la Cour de Lyon (5) en 1846 constate que les enfants bénéficiaires de la constitution d'hypothèque annulée « ne pouvaient ignorer la situation (désespérée) de leur père au moment de la dation d'hypothèque ». Et la Cour de Cassation (6) déclarait en 1857 « qu'il faut sans doute que le tiers ait été complice de cette fraude, mais que cette complicité se constitue suffisamment *de la connaissance qu'a eue ce tiers de l'insolvabilité du débiteur et par suite du dommage qui en résulterait pour les créanciers* ». Il semble résulter de ces décisions que la connaissance de l'insolvabilité (et du

(1) V. Douai, 4 mai 1846, S., 46,2,470 et D., 46,2,154; Req., 30 mars 1874, S., 74,1,264; Req., 22 août 1882, S., 83,1,25 et D., 83,1,296.

(2) V., par exemple, Req., 30 juillet 1839, S., 40,1,227 et D., 40,1,17; Paris, 24 décembre 1849, S., 53,2,227 et D., 50,2,195.

(3) V., par exemple, Req., 17 mars 1909, D., 09,1,341 et S., 09,1,346.

(4) V. Paris, 14 décembre 1846, S., 47,2,45; Lyon, 8 mai 1846, sous Cass., 12 février 1849, S., 49,1,506 et D., 49,1,127; Nîmes, 4 mars 1850, S., 50,2,452 (arrêt relatif à l'application de l'art. 684 du Code de Procédure civile); Req., 6 mai 1857, D., 57,1,299; Req., 25 juin 1895, S., 99,1,491 et D., 95,1,486; Civ., 30 janvier 1900, D., 00,1,166.

(5) Arrêt précité du 8 mai 1846.

(6) L'arrêt précité du 6 mai 1857.

préjudice) constitue à elle seule la fraude du tiers acquéreur. Or, comme un tiers peut connaître le caractère préjudiciable d'un acte pour les créanciers du débiteur sans connaître néanmoins la fraude de ce débiteur, il semble bien que ces arrêts contredisent notre définition de la complicité de fraude. Et telle paraît être également la portée de décisions qui parlent, à propos de la complicité de fraude, de *l'intention dolosive* (1) ou de *la volonté de nuire* (2). Car cette volonté ou cette intention peuvent aussi exister indépendamment de toute connaissance de la fraude du débiteur.

76. — Cependant nous ne croyons pas qu'il faille attacher la moindre importance à l'objection tirée de la rédaction de ces arrêts. Tout d'abord les formules citées sont diverses, contradictoires, inconsistantes (3). Nous ne connaissons ensuite point d'arrêts ayant admis l'action Paulienne dans une espèce où il aurait été prouvé que, tout en connaissant l'insolvabilité du débiteur (pour ne nous attacher qu'à la principale des formules opposées à la nôtre), le tiers acquéreur ignorait néanmoins le caractère frauduleux de la part du débiteur de l'aliénation formant la contre-partie de son acquisition. Au contraire, dans les différentes hypothèses où la connaissance du préjudice de la part du débiteur est insuffisante pour constituer la fraude, la connaissance de ce préjudice de la part du

(1) Civ. 2 février 1870, S., 70,1, 19.

(2) Bordeaux, le 19 novembre 1836, S., 37,2,481.

(3) On pourrait leur adresser les différentes critiques que nous opposions dans la section précédente aux formules définissant d'une manière analogue la fraude du débiteur.

créancier ne suffit évidemment pas pour constituer le tiers complice de la fraude inexistante du débiteur. Une décision judiciaire (il est vrai que ce n'est qu'un jugement d'une rédaction, du reste, assez confuse) semble même avoir rejeté la demande d'annulation formée par les créanciers dans une hypothèse où il y avait, peut-être, fraude du débiteur, où il y avait incontestablement connaissance par le tiers acquéreur de l'insolvabilité du débiteur, mais où le tiers était ignorant de l'intention de fraude de ce débiteur. C'est à un jugement du Tribunal de Chateauroux que nous faisons allusion (1). Voici les faits de l'espèce.

A la veille même de la saisie d'un immeuble lui appartenant, un débiteur insolvable avait consenti à un tiers, en garantie d'un prêt, une cession anticipée des fermages. Le tiers connaissait l'état embarrassé du débiteur. Néanmoins le tribunal de Chateauroux repoussa l'action Paulienne, exercée par les créanciers, en déclarant que la complicité de fraude du tiers acquéreur n'était point prouvée ; solution que M. Glasson approuve. — Si la cession des fermages était intervenue dans l'espèce, comme cela est probable, non pas pour garantir une ancienne dette, mais pour faciliter un emprunt nouveau, ce jugement ne peut se justifier que de la manière suivante : le tiers n'était pas complice de la fraude du débiteur, parce que, tout en connaissant son insolvabilité il ignorait le but frauduleux par ce débiteur poursuivi (2).

Ces arguments de détail ne sont point négligeables. Ils sont cependant de bien peu d'importance comparés à un

(.) Tr. de Chateauroux, 16 avril 1894, D., 95,2,193, avec une note de M. Glasson.

(2) Note précitée.

argument de principe qui rend absolument impossible toute dissociation de la complicité de fraude du tiers acquéreur de la fraude du débiteur. Admettons, pour un instant, la solution contraire. Dans les cas où l'action Paulienne réussit, quelle est alors la cause de la condamnation du tiers? C'est d'une part sa participation matérielle à l'acte d'appauvrissement, d'autre part la connaissance de l'insolvabilité du débiteur. Mais supposons que le débiteur lui-même ignore son insolvabilité ou, pour toute autre raison, ne se rend pas coupable de fraude. Peu importe. Le tiers a néanmoins collaboré à un acte d'appauvrissement préjudicant aux créanciers. Il connaissait l'insolvabilité du débiteur. Tous les éléments constitutifs du délit permettant aux créanciers de recourir contre ce tiers se trouvent donc réunis. Dernière et absurde conséquence. L'action Paulienne est indépendante de la fraude du débiteur. Cette conséquence condamne la prémisse — indépendance de la fraude du tiers de la fraude du débiteur — dont nécessairement elle découle. On ne peut être complice d'un délit intentionnel, à moins d'avoir participé à sa perpétration consciemment, c'est-à-dire en connaissant les éléments rendant l'acte délictueux, en connaissant, en particulier, l'intention de l'auteur principal dans les cas où c'est seule cette intention qui rend l'acte attaqué illégitime. L'action Paulienne nous fournit précisément un exemple de cette dernière catégorie d'hypothèses.

77. — Faut-il déduire de notre conception que la constatation de la connaissance par le tiers de l'insolvabilité du débiteur est inutile? Ce serait là une dangereuse exagéra-

tion. D'habitude les tiers ne connaissent pas mieux l'état de fortune d'un débiteur que le débiteur intéressé lui-même. Et la connaissance par le débiteur de son insolvabilité est un des principaux éléments de la fraude; celle-là permet le plus souvent de supposer celle-ci. Aussi connaître l'insolvabilité d'un débiteur, c'est, en règle générale, supposer cette insolvabilité connue par le débiteur lui-même; c'est donc, normalement, connaître le caractère frauduleux de l'acte auquel le débiteur procède. Prouver la connaissance par le tiers de l'insolvabilité du débiteur, c'est, en conséquence, rendre vraisemblable la connaissance qu'il possède du caractère frauduleux de l'acte auquel il participe; c'est donc prouver indirectement sa complicité de fraude.

78. — Ainsi la complicité de fraude suppose la connaissance par le tiers acquéreur de la fraude du débiteur. Nous avons dit également qu'elle était *constituée* par cette connaissance. Autrement dit, dès qu'un tiers connaît le caractère frauduleux d'un acte auquel se propose de procéder un débiteur, il doit s'abstenir de toute participation à cet acte, car participer à un pareil acte consciemment, c'est se rendre coupable de la complicité de fraude. Cette conception, nous l'admettons volontiers, ne s'impose pas comme une conception nécessaire. Certains arrêts, pour expliquer pourquoi les actes rompant l'égalité des créanciers échappent parfois à l'action Paulienne, font appel à cette considération que la condition, qui manque dans ce cas, ce n'est point la condition de fraude, mais la condition de complicité de fraude. Le créancier avantagé agit non pas dans le but de nuire aux autres créanciers, mais dans celui de sau-

vegarder ses propres intérêts. Mais ces décisions judiciaires, nous l'avons déjà vu et nous le verrons ailleurs plus en détail, s'expliquent simplement par le défaut de fraude même dans la personne du débiteur. Aussi n'y-a-t-il point de contradiction entre notre conception de la complicité de fraude et les faits jurisprudentiels. — Cette conception, en outre, est fort simple. Et c'est là pour une construction juridique un avantage qui n'est point négligeable. — En dernier lieu notre construction cadre mieux que ne le feraient des constructions plus compliquées avec les principes généraux de la complicité civile. Même en droit pénal, en effet, l'aide prêtée au délinquant dans les faits de consommation de son délit est constitutive de la complicité. Or, s'il en est ainsi en droit pénal, il doit en être *à fortiori* de même en droit civil. Car, tandis qu'en droit pénal il s'agit de punir, en droit civil, sauf quelques hypothèses exceptionnelles, le seul but poursuivi par l'action délictuelle est la réparation du préjudice causé à la victime du délit. Aussi on comprend très bien que la notion de la complicité du Code pénal puisse être plus étroite que celle du droit civil. Mais on ne comprendrait pas la solution inverse.

79. — Une dernière question se pose relativement à la complicité de fraude du tiers acquéreur. La connaissance de la fraude du débiteur de la part du tiers doit-elle être catégorique? Ou bien est-il suffisant que le tiers ait considéré cette fraude comme possible ou vraisemblable? Un arrêt rendu par la Cour de Dijon (1) en 1891 exige la *certitude* de l'état de l'insolvabilité du débiteur, donc, si l'on modifi^e

(1) Dijon, 25 février 1891, sous Req., 3 mai 1892, D., 94, 1, 202.

son assertion conformément à notre système, la connaissance catégorique de la fraude du débiteur. Un arrêt de la Cour de Chambéry (1), rendu en 1888, parle de *connaissance suffisante*. Nous croyons qu'entre ces décisions il n'y a point de contradiction. Les actes attaqués n'étaient pas, dans les deux cas, les mêmes. Dans le premier cas c'était un retrait de fonds; aussi, comme nous le verrons par la suite, l'acte ne pouvait être considéré comme frauduleux même de la part du débiteur. Dans le second cas, c'était une dation en paiement, acte également privilégié, mais moins privilégié que le premier au point de vue des règles de l'action Paulienne. On comprend la différence de formule. On est en même temps tenté d'admettre que, si la certitude ou la quasi-certitude de la fraude sont requises dans les cas où l'acte se présente, dans une certaine mesure, comme un acte nécessaire, constituant le simple développement ou la terminaison des rapports juridiques antérieurs, il peut, au contraire, en être autrement dans les cas où l'acte est purement volontaire; que, dans ce dernier cas, la simple vraisemblance peut être considérée comme suffisante. Se contenter toujours d'une simple possibilité, ce serait compromettre gravement la sécurité des transactions juridiques. Exiger toujours la connaissance catégorique serait priver l'art. 1167 de presque toute efficacité.— L'absence d'une règle rigide est parfaitement légitime en cette matière. Comme en ce qui concerne la fraude du débiteur, il s'agit là de l'appréciation de la valeur *morale* d'un acte.

La complicité de fraude, comme la fraude, peut être

(1) Chambéry, 18 janvier 1888, D., 88,2,259.

prouvée par tous les moyens de preuve. Inutile d'insister sur cette proposition évidente.

TITRE II

Les actes attaquables

SOMMAIRE. — 80. Les deux problèmes de la matière. — La division tripartite de l'exposé.

80. — L'action Paulienne est une action générale. Elle peut être exercée contre tous les actes juridiques du débiteur, quelle que soit leur nature propre. Et nombreuses sont les décisions judiciaires qui montrent l'extrême variété des applications de cette action. Énumérer ces divers cas d'application, ce serait, semble-t-il, énumérer tous ou presque tous (nous verrons bientôt la portée de cette réserve) les actes juridiques que le droit français connaisse. Entreprendre une pareille énumération serait évidemment faire une œuvre manquant de tout intérêt scientifique. Aussi c'est un but tout différent que nous nous proposons d'atteindre dans ce titre.

En cette matière, quelques problèmes généraux se présentent, problèmes dont certains sont souvent agités devant les tribunaux. Nous poserons les questions se référant à ces problèmes, nous examinerons ces questions, et nous nous efforcerons d'y répondre.

La première de ces questions — elle est en quelque sorte une question préliminaire — est celle de savoir si, malgré l'absolue généralité des termes de l'art. 1167, certains actes n'échappent pas néanmoins à l'empire de ce texte et, dans

le cas où cette question devrait être résolue par l'affirmative, quels sont ces actes. — Une seconde question est encore plus importante. Comme on sait, au point de vue des conditions de l'action Paulienne, tous les actes se classent en deux catégories. Tandis que certains sont attaquables dès qu'il y a fraude du débiteur, d'autres ne peuvent être annulés que lorsque, en dehors de la fraude du débiteur, on établit également la complicité de fraude du tiers acquéreur. Il est de la plus grande importance pratique de déterminer le critérium d'après lequel les différents actes doivent être placés dans la première ou dans la seconde de ces catégories; il est d'un intérêt scientifique incontestable d'expliquer le fait même de cette dualité des règles. — Enfin, une espèce particulière d'actes juridiques, les constitutions de dot, a soulevé, au point de vue de cette seconde question, une controverse sur l'importance de laquelle il est inutile d'insister à raison même de sa célébrité. Cette controverse, la jurisprudence de la Cour de Cassation l'a solutionnée, après une évolution curieuse, d'une manière toute particulière. Aussi, non seulement pour des raisons de commodité, mais encore pour une raison de fond, il sera utile d'étudier séparément la question de l'exercice de l'action Paulienne contre les constitutions dotales. — Déterminer le degré de généralité de l'action Paulienne, indiquer les principes et les raisons de la classification des actes en actes révocables dès qu'il y a fraude du débiteur, et en actes ne pouvant être annulés que lorsque la complicité de fraude du tiers acquéreur se joint à la fraude du débiteur, étudier enfin, au point de vue de conditions de l'action Paulienne, les constitutions dotales, tel sera donc notre triple objectif.

CHAPITRE IV

DES LIMITATIONS OU PRÉTENDUES LIMITATIONS DE LA RÈGLE DU CARACTÈRE GÉNÉRAL DE L'ACTION PAULIENNE

SOMMAIRE. — **81.** Prétendues restrictions au domaine de l'action Paulienne par limitation des droits des créanciers. — **82.** Prétendues restrictions par extension des droits des créanciers.

81. — On ne peut exercer l'action Paulienne contre des actes constituant l'exercice des droits exclusivement attachés (au sens de l'art. 1166) à la personne du débiteur, déclare presque unanimement la doctrine (1). Échappent à l'emprise de cette voie de droit, tout au moins en principe, enseignent d'éminents auteurs (2), les actes intervenant entre le débiteur et l'un de ses créanciers pour améliorer la situation de celui-ci au détriment des autres créanciers, particulièrement les paiements et les dations en paiement. Sont seuls susceptibles d'être révoqués, affirme une notable partie (3) des commentateurs traditionnalistes, les actes diminuant le patrimoine, non ceux par lesquels le débiteur

(1) V. Baudry et Barde, t. I, n° 697; Demante et Colmet de Santerre, t. V, n° 82 *bis*; Demolombe, t. XXV n° 150; Laurent, t. XVI, n° 473; Aubry et Rau, texte et note 5.

(2) V. Baudry et Barde t. I, n° 695. Dans sa majorité, la doctrine est favorable au système jurisprudentiel. V. Aubry et Rau, *loc. cit.*; Demolombe t. XXV, nos 225, 226; Laurent, t. XVI, nos 480, 481.

(3) V. auteurs cités *infra*, n. 117, note 1.

a négligé simplement de l'augmenter. — L'exception des actes personnels de l'art. 1166 ne peut être étendue à l'art. 1167, en tant tout au moins qu'il ne s'agit pas d'actes échappant à l'action Paulienne à raison des conditions mêmes auxquelles cette action est subordonnée. Sauf également l'application de la réserve sus-indiquée, il n'y a pas lieu de tenir compte des personnes entre lesquelles les actes attaqués interviennent ; les actes intervenant entre le débiteur et l'un de ses créanciers n'échappent, en conséquence, à l'empire de l'action Paulienne, que dans la mesure limitée dans laquelle les principes mêmes de cette action le commandent. Telles sont les deux propositions que la jurisprudence semble opposer aux deux premières affirmations de la doctrine. — Quant aux actes par lesquels le débiteur néglige d'augmenter son patrimoine, il y a disproportion formidable et disproportion évidente entre la place qui est accordée à ces actes dans les commentaires théoriques d'une part, et celle, très modeste, qu'ils occupent dans les recueils de jurisprudence de l'autre. Nous examinerons cependant, mais brièvement, même cette troisième difficulté, à raison surtout de facilités que cette matière offre pour l'élucidation de certains problèmes. — Étudier la jurisprudence se référant à ces trois problèmes et la construire, tel est donc le premier objet de ce chapitre.

82. — Qu'il s'agisse d'actes personnels, d'actes intervenant entre le débiteur et l'un ou plusieurs de ses créanciers ou d'actes par lesquels le débiteur refuse simplement de s'enrichir, lorsqu'on parle dans ces trois cas d'une exception aux règles de l'action Paulienne, on apporte

par cela même une restriction aux droits des créanciers. Ne pouvant pas attaquer de pareils actes par l'action Paulienne, les créanciers devront subir leurs préjudiciables effets. Mais le lien combinant dans ces cas ces deux faits : 1^o exception au principe de la généralité de l'action Paulienne et 2^o restriction aux droits des créanciers d'un débiteur *fraudator*, n'est pas un lien nécessaire. La règle de la généralité de l'action Paulienne peut souffrir exception du fait même d'une extension des droits reconnus aux créanciers. L'action Paulienne est une action par laquelle un créancier écarte les effets d'un acte de son débiteur en se prévalant à la fois et du caractère préjudiciable de cet acte et de son caractère frauduleux. Qu'on accorde donc aux créanciers le droit d'attaquer certains actes de leur débiteur dès que ces actes leur causent préjudice. On se trouvera, du fait d'une pareille règle, en présence d'une extension des droits des créanciers d'une part, et d'une restriction apportée au domaine d'application de l'action Paulienne, dans le sens à la fois historique et scientifique de ce terme, de l'autre. Or, en droit civil, ce droit d'écarter des actes simplement préjudiciables du débiteur résulte pour les créanciers, d'après la jurisprudence, sous certaines conditions que le texte qu'on invoque indique lui-même, de la disposition de l'art. 882 du Code Civil. Nous donnerons sur cette exception les indications nécessaires dans le second titre de notre troisième partie, où nous étudierons d'une façon générale l'exercice de l'action Paulienne contre des actes de partage. — Des auteurs considérables ont soutenu qu'il en était de même en présence de tout acte de renonciation à un droit acquis. Cette exception au principe de la généralité

de l'action Paulienne doit-elle être admise? Cette question, discutée par les auteurs, n'est pas définitivement tranchée en jurisprudence. On l'étudiera, dans ce chapitre, à la suite des trois questions indiquées au numéro précédent.

SECTION PREMIÈRE

Les actes personnels

SOMMAIRE. — **83.** Les deux catégories des droits et actions visés par l'art. 1166. — Nos deux questions. — **84.** Impossibilité de résoudre ces deux questions en bloc. — **85.** Des actes portant sur les biens insaisissables. — **86.** Suite. — Confirmation jurisprudentielle de nos solutions. — **87.** Actes personnels dans le second sens de ce terme. — Jurisprudence. — **88.** Justification de la jurisprudence. — Comparaison des articles 1146 et 1147 du Code Civil — **89.** Suite. — Explication. — **90.** Actes personnels nécessitant l'intervention de l'autorité publique. — **91.** Suite. — **92.** Influence indirecte de la réserve de l'art. 1163 sur l'art. 1167. — **93.** Résumé.

83. — Pour juger à bon escient de la valeur de l'opinion aux termes de laquelle les droits et actions exclusivement attachés à la personne échappent à l'empire de la règle de l'art. 1167, comme ils échappent à l'empire de la règle de l'art. 1166, il faut avoir une idée suffisamment nette des droits et actions que l'exception de l'art. 1166 vise. Or, dans l'opinion dominante, ces droits exceptés se divisent en deux groupes distincts. Ce sont, dit-on tout d'abord, et sur ce point il n'y a pas de divergences graves, les droits insaisissables, tels que le droit d'usage, les pensions alimentaires, ou bien encore, en vertu de la loi du 20 juillet 1895, dans une certaine mesure, les salaires. En effet, le droit de gage général de l'art. 2092 ne s'étend pas aux biens

insaisissables, et l'art. 1166, comme du reste aussi dans une certaine mesure l'art. 1167, ne constitue qu'un développement de cette idée de gage général que l'art. 2092 formule. — Ce sont, ensuite, ajoute-t-on, et c'est là que la controverse commence, les droits accordés dans un but exclusivement ou principalement moral (1). Certes, on est d'accord sur le principe. Les créanciers, dominés par le souci de leurs intérêts pécuniaires, seraient mal placés pour accomplir, en lieu et place de leur débiteur, cette œuvre d'appréciation morale que l'exercice de ces droits comporte; ils ne pourront pas demander, en conséquence, au nom de celui-ci, par exemple, son divorce ou sa séparation de corps. Mais si l'on est d'accord sur le principe, il y a désaccord et discussions sur certaines de ses applications, car souvent la prédominance de l'intérêt matériel ou moral est douteuse. Ainsi, si l'on admet unanimement que les créanciers du père ne peuvent pas exercer l'action en désaveu qui lui appartient, on n'est pas absolument sûr que des créanciers ne peuvent pas non plus exercer cette action lorsqu'elle passe aux héritiers du père. Ainsi, il y a également doute en ce qui concerne l'action en révocation d'une donation pour cause d'ingratitude, particulièrement lorsque ce n'est pas le donateur lui-même qui doit l'exercer, mais ses héritiers. Ainsi, autre et dernier exemple, il peut paraître fort discutable, quoique sur ce point la doctrine soit unanime, que les créanciers ne peuvent pas accepter une offre de donation faite à leur débiteur, surtout lorsqu'on admet comme, en droit français, on est forcé de le

(1) Cp. Aubry et Rau, t. IV, § 312, texte et notes 22-49; Planiol, t. II, n° 286.

faire, qu'ils peuvent accepter en ses lieu et place une succession ou même un legs à lui échus. Nous ne pouvons ni ne devons élucider ces difficultés ni même en poursuivre l'énumération. Ce que nous avons dit suffit pour le moment. Nous venons de voir que la règle, que l'art. 1166 *in fine* préconise, est, en vérité, comme nous l'avons dit, une règle double. Dès lors, la question de l'extension de l'exception de l'art. 1166 à l'art. 1167 se décompose en deux questions différentes. Les actes accomplis par le débiteur sur ses biens insaisissables peuvent-ils être attaqués par l'action Paulienne? *Quid* des actes personnels dans le second sens qu'on attribue à ce mot?

84. — On peut songer à résoudre nos deux questions en bloc par un simple argument d'analogie tiré de l'art. 1166. Observons tout de suite que cette méthode, qui est cependant celle de certains auteurs (1), est essentiellement vicieuse. Il ne suffit pas, pour pouvoir argumenter d'un texte à un autre texte, ni que ces textes se suivent, ni même qu'il y ait, entre les situations qu'ils prévoient, une certaine similitude de fond. L'identité de la réglementation légale suppose, sous les dissemblances extérieures, une ressemblance essentielle, et l'essentiel dans une disposition légale, c'est son but. Or, certes, l'art. 1167 est, comme l'art. 1166, une conséquence de la règle formulée par l'art. 2092 et une mesure de protection édictée dans l'intérêt des créanciers. Mais ce sont deux conséquences et deux mesures de portée très différente. Il s'agit, d'une part, d'exercer les droits que le débiteur néglige, mais auxquels il n'a point renoncé;

(1) V. Laurent, *loc. cit.*

de jouer en somme, le rôle d'un autre lui-même, à lui supérieur en vigilance, hypothèse de l'art. 1166. Il s'agit, d'autre part, et c'est dans ce cas qu'intervient l'art. 1167, de contrecarrer sciemment la volonté du débiteur, de faire tomber les actes par lui accomplis ; mais en se prévalant non pas seulement d'un droit de créance, mais d'une fraude, d'un abus de droit, d'un délit commis par le débiteur. La différence entre les deux hypothèses apparaît donc comme très profonde et non comme seulement superficielle. L'argument d'analogie tiré de l'art. 1166 est donc à lui seul insuffisant. Notre difficulté ne peut être résolue que par un examen approfondi des éléments de solution qu'elle comporte. Et, ces éléments étant très différents suivant que les actes attaqués ont porté sur des biens insaisissables ou sur des biens saisissables, l'examen séparé de ces deux hypothèses s'impose.

85. — En ce qui concerne les actes intéressant les biens insaisissables, l'art. 1167 comporte la même exception que l'art. 1166. Sans doute, nous ne connaissons point d'arrêt ayant préconisé cette assimilation. L'explication de ce fait doit être cherchée dans l'évidence de la solution proposée, évidence qui a dû empêcher la naissance de tout litige. Cette solution découle, en effet, des règles mêmes de l'action Paulienne. Nous le savons déjà, le succès de l'action Paulienne est subordonné au caractère préjudiciable de l'acte attaqué et, pour qu'il y ait préjudice, il faut qu'il existe, entre l'acte attaqué et l'insolvabilité ou le degré de l'insolvabilité du débiteur, un lien de dépendance causale. Nous savons également que, dans l'appréciation de la solvabilité du débi-

teur, on ne doit guère tenir compte de la valeur des biens inaliénables ou des biens simplement insaisissables de celui-ci, à moins toutefois, en ce qui concerne ses biens insaisissables, que sa volonté de les aliéner pour désintéresser ses créanciers ne soit nettement établie (1). Cette dernière réserve présente un intérêt seulement lorsqu'il s'agit de l'exercice de l'action Paulienne contre des actes accomplis par le débiteur sur ses biens autres que ses biens insaisissables (2). S'il s'agit, au contraire, d'un acte d'aliénation totale ou partielle de ces biens insaisissables eux-mêmes, cet acte ne pouvant ni créer ni augmenter l'insolvabilité du débiteur, ne peut préjudicier à ses créanciers. Il ne peut donc pas être attaqué par l'action Paulienne.

Ainsi, en ce qui concerne les biens insaisissables, l'article 1167 souffre la même exception que l'art. 1166. Cette exception ne doit pas être étendue en dehors des limites que lui assigne sa raison d'être. Échappent à l'action Paulienne seulement les actes accomplis sur les biens insaisissables eux-mêmes. Mais il en est autrement s'il s'agit d'actes portant sur les fruits ou les produits saisissables des biens insaisissables. Si donc les créanciers ne peuvent pas attaquer l'aliénation d'une maison insaisissable, ils peuvent, par contre, critiquer les actes portant sur les fruits saisissables de cette maison, par exemple une cession anticipée de ses loyers. — Mais qu'on suppose, hypothèse la plus pratique,

(1) V. Chap. I^{er}, *De l'insolvabilité considérée comme condition de l'action Paulienne*.

(2) Comme nous l'avons vu (l. c.) si la volonté du débiteur d'aliéner ses biens insaisissables pour désintéresser ses créanciers est certaine, l'action Paulienne devra être repoussée même dans le cas où l'acte attaqué rendrait le débiteur insolvable en biens saisissables.

une aliénation totale du bien insaisissable, capital et revenus. Cette aliénation, que nous supposons faite dans l'intention frauduleuse de causer préjudice aux créanciers en les privant de leurs droits sur les fruits, pourra-t-elle être attaquée? Oui, croyons-nous, car il n'y a point de raison de décider le contraire. — Aussi l'importance de l'exception relative aux biens insaisissables se trouve-t-elle notablement réduite. Cette exception ne reçoit une application intégrale qu'autant qu'il s'agit d'un bien improductif ou d'une insaisissabilité s'étendant à la fois au bien lui-même et à ses fruits. Dès qu'on se trouve en présence d'actes accomplis sur un bien frugifère dont les fruits sont saisissables, cet acte retombe en tant qu'il préjudicie aux droits des créanciers sur les fruits, sous l'empire du droit commun de l'action Paulienne.

86. — Nous avons déjà dit que nous ne connaissions point d'arrêt à l'appui du principe de l'inattaquabilité des actes relatifs aux biens insaisissables, principe que nous établissons ci-dessus. Il n'en est pas de même en ce qui concerne l'exception que nous croyons devoir apporter à ce principe.

Il est admis en doctrine (1) et en jurisprudence (2) que le droit de jouissance légale de l'art. 384 du Code Civil n'est pas dans le commerce, que c'est, en conséquence, un droit

(1) Aubry et Rau, 4^e édit., t. VI, § 550 *bis*, note 5, p. 84; Planiol, t. I n^{os} 698, 699.

(2) Bordeaux, 21 février 1893, D., 93, 2, 361; Colmar, 27 janvier 1835, D. jur. gén., v^o Puissance paternelle et usufruit légal, n^o 165; Paris, 30 novembre 1893, D., 95. 2. 130; Lyon, 13 novembre 1894, D., 96, 2, 393.

incessible (1) et insaisissable (2). Il semble devoir résulter de l'insaisissabilité de ce droit, que les créanciers ne peuvent point attaquer par l'action Paulienne les actes juridiques de leurs débiteurs ayant pour objet le droit de jouissance légale leur appartenant. Cependant un arrêt de la section civile de la Cour de Cassation, arrêt en date du 11 mai 1819 (3), a admis la solution contraire. Il s'agissait dans l'espèce de la renonciation d'un père à l'usufruit légal des biens de ses enfants. Se prévalant des dispositions des art. 622 et 1167 du Code Civil, les créanciers du père attaquèrent cette renonciation. Ils triomphèrent devant les juges du fait, et la Cour de Cassation rejeta le pourvoi formé contre l'arrêt qui avait accueilli leur demande. — Comment expliquer cette décision? Faut-il admettre la saisissabilité du droit de jouissance légale? ou bien, peut-être, la possibilité d'exercer l'action Paulienne même contre des actes relatifs aux biens insaisissables? Ni l'un ni l'autre. L'arrêt de 1819 s'explique et se justifie d'une manière beaucoup plus simple et plus juridique. Si l'usufruit légal est insaisissable, il n'en est pas de même des fruits de ce droit, en tant, tout au moins, que ces fruits ne sont pas absorbés par les besoins des enfants (4). Les créanciers du père peuvent saisir ces fruits; ils peuvent donc attaquer les actes frauduleux ayant ces fruits pour objet. Or, la

(1) Arrêt de la Cour de Lyon précité.

(2) Arrêts précités de Bordeaux et de Colmar.

(3) 11 mai 1819, P. chr.

(4) « Attendu, en effet, que si l'usufruit légal est insaisissable à raison de sa destination spéciale, il n'en est pas de même des fruits qui en proviennent; que ces fruits entrent dans le patrimoine général du père usufruitier légal et deviennent le gage commun de ses créanciers ». L'arrêt de Bordeaux précité.

renonciation aux droits de jouissance légale implique renonciation aux revenus saisissables que ce droit procurerait à son titulaire. Cet acte peut dès lors être attaqué dans la mesure des droits et de l'intérêt des créanciers. — Que telle est la vraie explication de l'arrêt de 1819, cela résulte encore de ce fait que c'est précisément sur le droit aux fruits que le litige portait dans l'espèce (1). — Concluons. Dans le système jurisprudentiel, les créanciers peuvent attaquer même les actes ayant pour objet des biens insaisissables dans les cas où, par l'effet de ces actes, les créanciers sont privés de leur droit de gage général sur les fruits saisissables de ces biens insaisissables. En admettant cette exception à notre règle, la pratique tire une conséquence parfaitement logique de ce fait que notre règle elle-même n'est qu'une application particulière de ce principe supérieur que là où il n'y a pas d'intérêt, il n'y a pas d'action.

37. — Un acte accompli par un débiteur produit des effets patrimoniaux intéressant ses biens saisissables. Cet acte constitue l'exercice d'un droit extrapatrimonial ou bien d'un droit qui, quoique patrimonial, présente cependant, dans ses effets ou dans sa cause, un certain caractère moral; il s'agit, en un mot, de l'exercice d'un droit, aux termes de l'art. 1166, exclusivement attaché à la personne du débiteur dans le second sens qu'on attribue à cette

(1) Une dernière observation sur cet arrêt de 1819. Il semble admettre, par interprétation de l'art. 622 du Code civ., que, s'agissant d'une renonciation à usufruit, l'action Paulienne doit réussir dès que les créanciers établissent le préjudice et indépendamment de toute condition de fraude. Mais, quelle que soit l'interprétation que l'article en question comporte, la question relative au caractère personnel du droit de jouissance légale se pose toujours dans les mêmes termes.

expression. Cet acte est, vis-à-vis des créanciers, un acte frauduleux et dommageable. Malgré son caractère personnel, les créanciers pourront-ils l'attaquer avec succès par l'action Paulienne? Ou bien devra-t-on opposer à leur action précisément ce caractère personnel du droit dont l'acte attaqué constituait l'exercice? A première vue, on peut être tenté de répondre à cette question par une extension de l'exception contenue dans l'art. 1166 (1). N'est-il pas certain, en effet, que la faculté accordée aux créanciers par l'art. 1167 est plus attentatoire aux droits des débiteurs que celle résultant de l'art. 1166? Et de cette constatation, cette conséquence ne résulte-t-elle point, que dans les cas où, par respect des droits du débiteur, les créanciers sont privés de l'action oblique, ils sont à *fortiori* privés du droit d'exercer l'action Paulienne? L'argument peut paraître probant. Et il semble même avoir impressionné pendant un certain temps la jurisprudence. Conformément à la doctrine qu'il appuie, la section des Requêtes du tribunal de Cassation a admis, en l'an IX, le pourvoi formé contre un jugement du tribunal de la Haute-Loire qui avait annulé sur la demande des créanciers une émancipation frauduleuse (2). Et la même doctrine semble inspirer un arrêt de la Cour de Rouen rendu en 1811 (3). — Mais ce système a été de bonne heure abandonné par la jurisprudence. Dès 1819, la Cour de Cassation semble préconiser le système inverse.

(1) Tel est le système de la grande majorité des auteurs. V. citations en note sous le n° 81.

(2) Cass. 23 brumaire an IX, P. chr. Cet arrêt, rendu contrairement aux conclusions de Merlin est critiqué par cet auteur dans ses *Questions de droit*, V° Usufruit paternel.

(3) Rouen, 12 juillet 1811, P. chr.

Elle admit, en effet, par l'arrêt précité du 11 mai 1819 (1) l'action Paulienne des créanciers contre la renonciation par un débiteur à son droit de jouissance légale. Et, dans l'espèce, cette renonciation résultait de ce fait que le père débiteur avait assumé la tutelle de ses enfants mineurs, ce qui, d'après les coutumes de l'Artois et du Boulonnais, applicables à la cause, emportait renonciation à la garde noble. Mais le droit de renoncer à la jouissance légale, attribut de la puissance paternelle, tout particulièrement lorsque cette renonciation résulte de l'acceptation d'une tutelle est, semble-t-il, un droit, au premier chef, personnel. Cette considération n'arrêta cependant pas la Cour de Cassation. Et la décision rendue en 1819 n'est pas une décision isolée. En 1839 (2) le même système a prévalu devant la Cour d'Amiens qui a déclaré recevable l'action par laquelle un créancier attaquait comme frauduleuse la reconnaissance par son débiteur de l'état d'un tiers, décision d'autant plus caractéristique que l'action oblique du créancier demandeur avait été repoussée pour cette raison que le droit d'attaquer l'état est hors du commerce. Enfin, en 1902 (3), la Chambre Civile de la Cour de Cassation a rendu un arrêt qu'on ne peut pas ne pas considérer comme la consécration nette et définitive du système admis, pour la première fois par la Cour de Cassation en 1819. Cette décision judiciaire est trop importante pour qu'il nous soit permis de ne pas exposer son origine et de ne pas reproduire certains de ses considérants

(1) 11 mai 1819, P. chr.

(2) Amiens, 10 avril 1839, S., 40,2,508.

(3) Cass. civ., rejet, 29 juillet 1902, D., 03,1,383.

Les droits de puissance, l'autorité maritale en particulier, sont incontestablement des droits exclusivement attachés à la personne. On ne s'imagine guère un créancier du mari autorisant, à défaut de son débiteur, la femme de celui-ci de procéder à tel ou tel acte juridique ou refusant à la femme, dans le silence du mari, l'autorisation par elle demandée. En conséquence, si le système de l'extension de l'exception de l'art. 1166 à l'art. 1167 était exact, il faudrait en conclure que jamais les créanciers du mari ne peuvent attaquer par l'action Paulienne les divers actes constituant l'exercice par un mari de son autorité. Aussi, lorsque en 1899 la Cour de Nancy (1) fut saisie d'une action par laquelle une créancière attaquait l'autorisation que son débiteur accorda à sa femme de renoncer à un legs d'usufruit à elle fait, cette Cour, si elle voulait rester fidèle à l'opinion traditionnelle, aurait dû repousser cette action, même sans examiner la demande du créancier au fond. Loin de là, la Cour de Nancy révoqua, par application de la règle de l'art. 1167, l'autorisation attaquée. Pourvoi en cassation et rejet de ce pourvoi par un arrêt de la Chambre Civile, arrêt dont voici quelques importants considérants. « Attendu qu'il est déclaré par l'arrêt attaqué que la renonciation de la dame Migniot au legs d'usufruit à elle fait... est le résultat d'une entente frauduleuse entre elle et son mari; qu'elle a été dictée aux deux époux par la pensée de soustraire les revenus de ce legs à leur communauté... qu'en donnant son autorisation, Migniot a, en conséquence, agi en fraude des droits de la dame C... dont il était débiteur et fait un acte

(1) Nancy, 6 mai 1899, sous l'arrêt précité de la Chambre Civile du 29 juillet 1902.

dont celle-ci était fondée de demander l'annulation aux termes de l'art. 1167». Et l'arrêt continue et tranche directement la question qui nous occupe : « Attendu que si, en soi, *l'autorisation maritale est un droit attaché à la personne de l'époux...*, il ne s'ensuit pas que l'exercice n'en puisse être critiqué comme frauduleux par les créanciers du mari... » — Ainsi, les motifs de cet arrêt sont aussi nets que son dispositif. Le fait que l'acte attaqué constitue l'exercice d'un droit personnel est sans importance. Peu importe que le caractère personnel de l'acte soit certain. Si le préjudice souffert par le créancier et la fraude ourdie par le débiteur sont établis, l'action Paulienne doit réussir.

»

33 — Comme on vient de le voir et comme on le verra encore dans le paragraphe suivant, la jurisprudence a admis, dans certaines hypothèses, l'action Paulienne contre des actes constituant l'exercice des droits strictement personnels. Ce serait cependant procéder d'une façon bien peu scientifique que d'en conclure *de plano* que l'action Paulienne ne connaît guère d'exceptions tenant au caractère personnel (dans le second sens qu'on attribue à ce mot) des droits dont les actes attaqués sont l'exercice. Une pareille généralisation, pour être justifiée, doit s'appuyer sur une disposition légale précise ou sur un principe ou une théorie lui fournissant des assises larges et solides. En ce qui concerne les textes légaux, il n'y en a point qui préconisent d'une façon générale la règle que nous cherchons à établir. Mais les textes fournissent au moins, à l'appui de la règle en question, un argument d'analogie très intéressant et qui cependant n'a point été, tout au moins à notre con-

naissance, nulle part relevé. Nous faisons ici allusion à l'argument qu'on peut tirer de la comparaison des articles 1446 et 1447 du Code Civil. L'art. 1446, 1^{er} alinéa, déclare « que les créanciers personnels de la femme ne peuvent, sans son consentement, demander la séparation de biens ». Il résulte de ce texte que, au point de vue de l'exercice de l'action oblique, le droit de demander la séparation de biens doit être considéré comme un droit exclusivement attaché à la personne du débiteur. Cette conception du reste se comprend fort bien. Il est certain, en effet, qu'on se trouve là en présence d'un droit présentant un grand intérêt moral et dont l'exercice peut avoir une certaine influence même sur les rapports personnels des époux. Mais, si le droit de demander la séparation de biens est un droit strictement personnel, il semble que le droit de résister à une pareille demande doit être considéré comme présentant le même caractère. Et cependant l'art. 1447 concède expressément aux créanciers du mari le droit « de se pourvoir contre la séparation de biens prononcée et même exécutée en fraude de leurs droits ». Il y a là une opposition certaine. Et cette opposition est intéressante. Elle nous fournit un exemple légal à l'appui de l'assertion que l'action Paulienne est plus facilement admise que l'action oblique.

89. — Mais l'art. 1447 est-il un texte exceptionnel? Ne doit-il pas plutôt être considéré comme une application particulière du droit commun de la matière? On ne peut répondre à cette question que par un examen de fond de la difficulté générale que nous sommes en train d'étudier, examen de fond comportant la recherche du but de l'except-

tion de l'art. 1166 et des moyens permettant d'atteindre ce but. — Les droits personnels dans le second sens de ce mot sont, nous l'avons dit, ceux qui présentent un intérêt moral prépondérant, intérêt moral qu'on ne peut compromettre sans attenter à la personnalité même du débiteur, intérêt moral qu'on compromet forcément en attribuant à des créanciers la faculté de procéder à des actes constituant l'exercice de ces droits. Protection des intérêts moraux du débiteur, tel est le donc le but de l'exception de l'art. 1166, en tant que cette exception vise les actes personnels dans le second sens de ce mot. Que tel est ce but, il nous suffit de le constater sans que nous soyons tenus de l'établir; car c'est seulement à raison de ce fait qu'on considère les actes constituant l'exercice des droits accordés dans un intérêt surtout moral comme des actes personnels. Mais si la raison de l'exception de l'art. 1166, c'est que l'exercice des droits dont il s'agit suppose l'appréciation personnelle d'un intérêt moral, la règle doit s'évanouir dès que les circonstances de fait établissent que ce n'est pas une pareille appréciation qui a inspiré la conduite du débiteur. Le succès de l'action Paulienne suppose toujours la preuve de la fraude du débiteur. Or, si la fraude est prouvée, on ne peut plus parler de la nécessité de protéger un intérêt moral légitime dont la loi ait voulu réserver au débiteur, et au débiteur seul, la libre appréciation.

Ainsi, les raisons qui expliquent l'exception d'actes personnels dans le second sens de ce mot lorsqu'il s'agit, pour les créanciers, d'exercer l'action oblique, justifient de même, par le fait seul de leur nécessaire absence, la non-extension de cette exception à l'action Paulienne. On a

indiqué cependant dans le numéro 87 qu'un argument *à foriori* semblait militer dans le sens de l'assimilation. La réfutation de cet argument est facile. Il est faux, car il ne tient pas compte d'une circonstance essentielle. Tandis que l'action oblique ne suppose que la négligence du débiteur, l'action Paulienne suppose sa fraude. Or, quelle est l'importance de cet élément, nous venons de nous en rendre compte une fois de plus.

90. — Mais si les actes personnels dans le second sens de ce mot n'échappent pas à l'empire de l'art. 1167, rien qu'à raison précisément de leur caractère personnel, n'y échappent-ils pas tout au moins dans les cas où leur accomplissement implique intervention de l'autorité publique? En posant cette question, nous supposons la *réunion* de ces deux circonstances : intervention de l'autorité publique et caractère personnel. On ne peut pas, en effet, songer à rattacher une exception à la règle de la généralité de l'action Paulienne à la seule circonstance de l'intervention de l'autorité publique. L'art. 474 du Code de Procédure est incontestablement applicable aux jugements faisant fraude aux droits des créanciers de l'une des parties (1). Et s'il modifie la forme de l'action Paulienne, en forçant les intéressés à agir par la voie de la tierce opposition, il maintient, et nul n'y contredit, cette action elle-même.

91. — Quelle sera donc la condition, au point de vue de l'exercice de l'action Paulienne, d'un acte nécessitant inter-

(1) V. Carpentier, *Rép.*, v^o *Tierce-opposition*, nos 339 et s., et les arrêts cités.

vention de l'autorité publique et produisant principalement des effets personnels? Comme tout autre acte, il pourra être attaqué par les créanciers. Plusieurs décisions judiciaires fort curieuses ont trait à cette question. Elles la résolvent dans le sens qu'on vient d'indiquer.

Une de ces décisions est un arrêt de la Chambre civile rendu le 29 janvier 1866 (1). Les faits de la cause étaient les suivants. Un créancier attaquait, comme frauduleux, par la voie de la tierce opposition un jugement qui avait donné à une personne un conseil judiciaire; ce créancier étant un créancier postérieur au jugement, ce jugement préjudiciait à ses droits. La demande du créancier fut repoussée par les juges du fait; son pourvoi rejeté par la Cour de Cassation. On ne peut donc, semble-t-il, tirer de cet arrêt aucun argument en faveur de notre opinion? Tel n'est pas notre avis. La Cour de Cassation, comme les juges du fait, basait sa décision non sur la *nature* de l'acte attaqué, mais sur la postériorité du droit de créance des demandeurs et sur le défaut de preuve de la prévision frauduleuse. Or un jugement de dation de conseil judiciaire est essentiellement un acte constitutif de droits, et c'est un acte personnel. Le silence gardé par cet arrêt sur la nature de l'acte attaqué apparaît donc comme étant des plus significatifs.

Beaucoup plus intéressant encore est un arrêt de la Cour de Bruxelles du 11 janvier 1837 (1). D'une importance juri-

(1) S., 66,1,105. Voyez dans le même sens, mais en ce qui concerne un jugement d'interdiction, Poitiers, 1^{er} février 1841 (motifs), S., 43,2,394.

dique considérable (il admet l'exercice de l'action Paulienne contre un mariage) cet arrêt présente en même temps un certain intérêt anecdotique. Un débiteur, dont le contrat de mariage stipulait au profit du survivant des époux, l'usufruit des biens laissés par l'époux prédécédé, survécut à sa femme. Les créanciers saisirent l'usufruit par lui acquis. Pour faire tomber cette saisie, le débiteur épousa une fermière âgée de 72 ans. Une clause de son contrat de mariage stipulait, en effet, que l'usufruit de l'époux survivant prendrait fin par son convol. Les créanciers attaquèrent comme frauduleux ce second mariage. Ils obtinrent gain de cause. — Il peut paraître à première vue que cette décision va trop loin. Est-il permis d'anéantir, dans un intérêt privé, un mariage, acte dont il est impossible de méconnaître l'importance morale et sociale. Ne vaudrait-il pas mieux de protéger un mariage même frauduleux? La loi elle-même n'impose-t-elle pas cette solution lorsqu'elle exclut des causes de nullité du mariage le dol? Ces questions sont dues à une illusion.

(1) Pas. 37, 2, 16. cité par Laurent, t. XXV, 475. Laurent considère que cette décision doit être rattachée non aux règles de l'action Paulienne, mais à celles de l'action en déclaration de simulation. Cette opinion nous paraît erronée. Un acte est simulé (V. notre 3^e partie, titre III) lorsqu'une contre-lettre le prive d'effets. Mais une contre-lettre serait impuissante de priver d'effets un acte de mariage. On considère parfois également comme simulés des actes qui, sans être annulés par une contre-lettre ne produiront point d'effets pratiques. Un acte de mariage peut être simulé dans ce second sens du mot si on se rattache à la conception que se fait de cet acte le droit canonique. On sait que, en droit canonique, la consommation du mariage est une condition de sa validité. — Même dans ce second sens du mot, on ne peut pas parler, en droit français, d'un mariage simulé. Les seuls effets que, juridiquement parlant, le mariage est appelé à produire, ce sont les droits et les devoirs qui en découlent. Or, ces effets, le mariage les produit toujours, qu'il soit ou qu'il ne soit pas dans l'intention des parties de le consommer,

Certes, les arguments qu'elles contiennent seraient concluants si, par l'effet de l'action Paulienne, le mariage était anéanti, comme il serait anéanti, par exemple, si cette action était possible, par l'exercice d'une action en nullité pour cause de dol. Mais, comme on le sait et comme on le verra en détail dans la deuxième partie de cet ouvrage, les effets de l'action Paulienne sont de beaucoup moins énergiques. L'acte frauduleux est maintenu dans les rapports des parties et même vis-à-vis des tiers. Il n'est privé de ses effets que par rapport aux créanciers demandeurs. Mais s'il en est ainsi, en admettant l'exercice de l'action Paulienne contre un acte de mariage, on protège efficacement les intérêts des créanciers sans compromettre nullement les intérêts supérieurs de l'ordre public. — Heureuse institution que celle qui protège à la fois tous les intérêts légitimes en présence sans être réduite d'en sacrifier aucun ! (1)

92. — En résumé, l'exception d'actes personnels contenue dans l'art. 1166 ne peut point être étendue à l'art. 1167. S'agit-il d'actes relatifs aux biens insaisissables ? Certes,

(1) Évidemment, si l'on peut attaquer par l'action Paulienne un acte de mariage ou un jugement de dation de Conseil judiciaire, on peut également attaquer tous les autres actes personnels, tels que interdiction, divorce, séparation de corps. Pratiquement, pour les séparations de corps, l'intérêt peut être grand à cause de la séparation de biens qui en découle. En ce qui concerne les séparations de corps, voyez, dans le même sens, Larombière, *Obl. t. II*, art. 1167, n. 12. — En ce qui concerne le divorce, cp. les très intéressantes décisions rendues par Cass. 1^{er} Messidor an XI, *S. chr.* et 5 janvier 1830 (*S. chr.*). Extrayons de la première de ces décisions l'important considérant que voici : « Attendu que le jugement attaqué a maintenu le divorce par rapport à la personne des époux ; qu'ainsi il n'a pas violé les principes sur la question d'état ».

ces actes échappent en principe à l'action Paulienne, mais c'est à raison de la condition de préjudice à laquelle l'exercice de cette action est subordonné. S'agit-il d'actes personnels à raison du caractère moral des droits dont ils constituent l'exercice? Ces actes, même s'ils nécessitent l'intervention de l'autorité publique, peuvent, à l'égal de tous les autres, être attaqués par l'action de l'art. 1167. — Faut-il déduire de ces faits que l'exception d'actes personnels contenue dans l'art. 1166 n'exerce aucune influence sur le domaine d'application de l'art. 1167? Une pareille conclusion serait incontestablement erronée. Il est aisé de s'en apercevoir.

Pour que des créanciers puissent attaquer un acte frauduleux, il ne suffit pas que cet acte leur préjudicie. Il faut encore que la révocation qu'ils demandent répare ou permette de réparer, en totalité ou en partie, le préjudice que l'acte en question leur a causé. Le plus souvent le succès seul de l'action Paulienne produira cet effet utile. Ainsi l'acte attaqué est une aliénation directe ou indirecte d'un bien saisissable. La révocation de l'acte frauduleux répare le préjudice causé aux créanciers, car cette révocation leur permet de saisir le bien frauduleusement aliéné. Mais si, le plus souvent, les choses se passent de la sorte, il en est parfois différemment. L'acte frauduleux peut porter non sur un bien immédiatement saisissable, mais sur un droit ou une action qui, pour produire leurs effets pécuniaires utiles, doivent être d'abord exercés. Ainsi le débiteur renonce à une succession, à un legs. Il ne suffit pas aux créanciers de faire révoquer une pareille renonciation; il leur faut encore, pour en profiter, accepter cette succession ou

ce legs au nom de leur débiteur. On le voit donc. Parfois, pour que l'art. 1167 produise son effet utile, il faut, qu'après avoir réussi dans leur demande de la révocation paulienne, les créanciers exercent encore l'action oblique. Que l'on suppose dans l'un de ces cas l'action oblique impossible; immédiatement l'action Paulienne devient inutile. En effet, pour qu'elle produise les effets pécuniaires désirés par les créanciers, il faut que le droit réintégré dans le patrimoine du débiteur soit exercé. Par hypothèse, ce droit ne peut être exercé par les créanciers. Et ils ne peuvent même pas escompter un retour de volonté de leur débiteur. Vis-à-vis de celui-ci, l'acte frauduleux subsiste (1). Le débiteur ne peut donc pas exercer, même après la révocation de l'acte, le droit auquel, par cet acte, il a renoncé.

Ainsi, il y a des cas où l'exercice de l'action Paulienne suppose un recours postérieur à l'action oblique et où l'impossibilité de celle-ci rend irrecevable celle-là. Mais tel sera précisément le cas dès que, s'agissant d'un acte constituant l'exercice d'un droit personnel, il ne suffira pas, pour indemniser les créanciers, de révoquer cet acte mais il sera nécessaire encore d'exercer le droit sur lequel cet acte portait. Ce droit réintégré dans le patrimoine de leur débiteur, les créanciers ne peuvent l'exercer que par l'action oblique. Or l'exception d'actes exclusivement attachés à la personne rend l'exercice de cette action impossible. — Un exemple illustrera utilement la remarque qu'on vient de faire. Un débiteur est donateur. Le donataire est ingrat. Le débiteur a droit de demander la révocation de la donation pour cause d'ingratitude. Frauduleusement, il renonce à ce

1) V. 2^e partie, chap. X.

droit. Les créanciers pourront-ils attaquer cette renonciation frauduleuse? Non, car sa révocation ne leur serait d'aucune utilité. Ce n'est pas le droit même conféré au donateur par l'art. 957 du Code Civil que les créanciers peuvent saisir; leur droit de gage ne peut porter que sur les biens donnés, à condition qu'ils rentrent dans le patrimoine du donateur. Mais, pour que cette condition se réalise, il faudrait que les créanciers exercent au nom de leur débiteur ce droit de demander la révocation que l'art. 957 lui concède. Or ils ne le peuvent pas à raison de l'exception contenue dans l'art. 1166 et du caractère de droit exclusivement attaché à la personne qu'on reconnaît au droit en question.

93. — Ainsi, le caractère personnel de l'acte n'empêche pas l'exercice de l'action Paulienne. Cette action peut être exercée contre une renonciation à un droit de jouissance légale, que cette renonciation soit directe ou qu'elle résulte d'une émancipation, contre un mariage, un divorce, une séparation de corps, une séparation de biens, contre tout autre acte. Mais l'action Paulienne devient impossible contre un acte personnel, lorsqu'elle suppose un recours postérieur à l'action oblique. Cette seconde règle est intéressante. Nous aurons à en faire application dans la troisième section de ce chapitre et ce sont les actes qu'elle régit qui ont vraisemblablement déterminé les erreurs de la doctrine (1) en cette matière. Mais il ne faut pas se trom-

(1) La doctrine semble avoir été hypnotisée par ce second groupe d'actes et n'avoir même pas aperçu le premier qui est cependant de beaucoup le plus important. Telle est au moins l'impression que produit l'argumentation des auteurs. Ainsi Demolombe refuse aux créanciers le droit d'exercer l'action

per sur son caractère. Conséquence de la subordination de l'action Paulienne à la condition du préjudice, elle n'entame qu'indirectement le caractère général de cette action.

SECTION DEUXIÈME

Actes améliorant la situation de certains des créanciers aux dépens d'autres créanciers

SOMMAIRE. — **94.** Le danger des actes en question. — Les deux propositions résumant la solution de notre problème. — **95.** Contradictions de la jurisprudence. — Les quatre systèmes auxquels peuvent être rattachés ses solutions. — **96.** Le système de la règle indépendante. — Manifestations jurisprudentielles. — **97.** Suite. — Arguments. — **98.** Suite. — Critique. — **99.** Système invoquant la condition du préjudice. — Jurisprudence. — **100.** Suite. — Construction d'une théorie expliquant cette jurisprudence. — **101.** Suite. — Critique de cette construction. — **102.** Système rattachant cette matière à la condition de la fraude. — Formule. — Jurisprudence. — **103.** Suite. — Même les arrêts admettant les autres systèmes se concilient avec le système de la fraude. — **104.** Suite. — On ne peut pas invoquer à l'appui de ce système l'art. 1443. — **105.** Suite. — Pluralité des constructions de ce système. — **106.** Suite. — Construction disant qu'il y a simple usage d'un droit. — Insuffisance patente

Paulienne contre les actes personnels. « Car il est d'évidence que les créanciers ne peuvent faire révoquer les actes consentis par leur débiteur qu'autant qu'ils pourront ensuite exercer comme s'ils lui appartenaient encore, et par conséquent toujours aussi en son nom, les droits qu'il avait aliénés ». (t. XXV, n° 150). Aubry et Rau (5^e édit., t. IV, § 313, 1^o, texte et note 5), semblent croire qu'ils excluent les actes constituant l'exercice des droits personnels en déclarant que « l'action Paulienne n'est recevable qu'autant qu'il s'agit, pour les créanciers, de faire revivre à leur profit des droits dont l'exercice ne leur soit pas interdit, comme exclusivement attachés à la personne de leur débiteur ». La confusion apparaît avec une particulière netteté dans le traité de Demante et de Colmet de Santerre. L'article 1167, souffre, d'après ces auteurs, la même exception que l'article 1166. « A quoi servirait, en effet disent-ils, la révocation puisque le droit dont le débiteur aurait disposé n'était pas le gage des créanciers ».

de cette construction. — **107.** Suite. — Construction se rattachant à l'analyse de la notion de la fraude. — **108.** Suite. — Concordance de cette construction avec les décisions judiciaires. — **109.** Système plus large de la Cour de Paris. — **110.** Argument tiré de l'art. 416 du Code de Commerce. — **111.** Les paiements échappent à l'empire de la règle de l'art. 1167. — **112.** Explication et restriction. — **113.** Constitution des sûretés. — Généralités. — **114.** Suite. — Actes constitutifs d'hypothèques. — Doctrine dominante. — **115.** Suite. — Jurisprudence dissidente préconisant un système supérieur. — **116.** Différence entre les dations en paiement et les actes constitutifs de sûretés. — Renvoi.

94. Un débiteur est insolvable où il est en train de le devenir. Il peut soustraire à l'action de ses créanciers l'actif saisissable qu'il possède encore, en le faisant passer par des actes juridiques à des tiers; c'est ainsi que se passent le plus fréquemment les choses lorsqu'on est en présence d'un débiteur *fraudator*. Mais le débiteur peut également soustraire son actif saisissable à l'action de certains de ses créanciers, en contractant avec un ou plusieurs autres créanciers, soit qu'il désintéresse ceux-ci en les payant ou en leur consentant une dation en paiement, soit qu'il les avantage en constituant au profit d'eux une sûreté : hypothèque, droit de gage ou antichrèse. Si les actes intervenant entre le débiteur et des tiers sont plus fréquents que les actes intervenant entre le débiteur et l'un de ses créanciers, il serait néanmoins faux d'en conclure que la seconde catégorie d'actes est rare et, pour les créanciers, peu dangereuse. La quantité considérable des décisions judiciaires se référant à des pareils actes (1) prouve leur importance numérique. Et le danger, qui menace de leur chef les créanciers,

(1) V. les décisions citées *infra* dans cette section.

est considérable, surtout lorsque le débiteur se trouve en rapports d'affaires avec ses proches, avec sa femme tout particulièrement (1). Cependant, comme on l'a déjà dit, dans une opinion fort répandue et qui s'appuie surtout sur la tradition, ces différents actes sont considérés comme échappant à l'action Paulienne. Prise sous sa forme absolue, cette doctrine est fautive en jurisprudence. *Il n'y a pas d'exception aux règles de l'action Paulienne* en matière d'actes intervenant entre le débiteur et l'un ou certains de ses créanciers. Mais, *le jeu même des conditions normales de l'action Paulienne fait échapper à l'empire de cette action ces actes dans une certaine mesure*, différente suivant les actes dont il s'agit. Il faut établir ces deux propositions, et il faut en préciser le sens. C'est ce qu'on fera dans cette section, en commençant par l'examen de la dation en paiement, en appliquant ensuite, avec toutes les modifications nécessaires, les principes qu'on dégagera de cette étude de la dation en paiement aux paiements et aux constitutions des sûretés.

95. — Lorsqu'on étudie la jurisprudence sur l'exercice de l'action Paulienne contre des dations en paiement, on est, au premier abord, frappé par son aspect d'incohérence. On voit des décisions judiciaires repoussant l'action Paulienne dans des circonstances où, semble-t-il, s'agissant

(1) La jurisprudence se rend si bien compte de ce danger, que pour y parer dans une certaine mesure, elle interprète restrictivement, l'art. 1595, 2°. On sait que contrairement à l'opinion d'auteurs très considérables (v. cit. dans une très intéressante note de M. Binet au Dalloz, 1911, p. 153-156) la Cour de Cassation et de nombreuses Cours d'Appel décident que la cause légitime dont parle ce texte suppose l'exigibilité de la créance de la femme.

d'autres actes, cette action aurait triomphé (1). Mais, d'autre part, on trouve également des jugements et des arrêts annulant des datations en paiement par application des règles de l'action Paulienne (2). — Ainsi, les dispositifs des décisions n'appliquent pas aux datations en paiement une règle unique. Quant aux motifs, ils sont loin de consacrer une doctrine homogène, et grande est la variété des systèmes auxquels semblent se référer les différents arrêts. Impossible, à première vue tout au moins, de considérer ces décisions comme la manifestation d'une conception unique, et, d'autre part, vain serait l'espoir de pouvoir se rendre compte de leur diversité en les classant par ordre chronologique. Aussi, le meilleur moyen d'étudier cette jurisprudence, consiste dans une étude successive des systèmes auxquels peuvent être rattachés les motifs ou tout au moins les dispositifs de ces différentes décisions. De ces

(1) V. Bastia, 26 mai 1834, S., 35,2,27; Montpellier, 3 mai 1841, S., 41,2,532; Bastia, 11 mai 1841, D. Rép. v^o Oblig. n^o 965; Bordeaux 18 novembre 1848, S., 49,2,282 (l'arrêt à trait à l'art. 684 du Code de Procédure. Mais il décide que ce texte n'est qu'une application de l'art. 1167 du Code civ.); La Réunion, 28 mai 1853, D., 58,1,414; Caen, 24 juillet 1857, D., 58,2,12; Cass. 3 mars 1869, S., 69,1,149, D., 69,1,201; Grenoble, 18 juin 1891, D., 92,2,198; Tr. de Rennes 14 août 1891, D., 93,2,246; Orléans, 11 novembre 1891, Pand. fr., 92,2,269; Poitiers, 2 mars 1893, S., 94,2,153 et D., 95,2,121; Tr. de Châteauroux, 16 avril 1894, D., 95,2,133; Cass., 7 juillet 1896, S., 96,1,405; Tr. de Dieppe, 16 juillet 1896, D., 99,2,49; Cp. Dijon, 19 décembre 1897, D., 00,2,364. Dans cette dernière hypothèse, il ne s'agissait pas d'une datation en paiement directe, mais d'un prêt dont le produit devait servir à désintéresser certains créanciers de préférence aux autres.

(2) Paris, 26 février 1835, et Cass. 24 novembre 1835, S., 36,1,350; Paris, 14 décembre 1846, S., 47,2,45; Caen, 7 février 1855 et Cass., 28 novembre 1855, S., 56,1,680; Pau, 13 mars 1888, D., 88,2,283; Dijon, 25 février 1891 et Req. 3 mai 1892, D., 94,1,202; Paris, 3 juillet 1895, S., 98,2,17; Cass., 24 janvier 1900, S., 01,1,237; Cass., 30 janvier 1900, D., 00,1,166; Toulouse, 30 mars 1906, S., 06,2,202; Cass., 9 mai 1910, D., 10,1,462; Cp. Vente à charge de désintéresser certains créanciers, Cass. 6 mai 1857, D., 57,1,299.

systèmes, nous en apercevons quatre. Un premier système considère que les datations en paiement échappent à l'action Paulienne en vertu d'une règle coutumière spéciale préconisant cette exclusion. Deux autres déduisent cette exclusion, tout en la limitant, l'un de la condition du préjudice, l'autre de la condition de la fraude. Enfin un dernier système assimile les datations en paiement aux autres actes à titre onéreux. Comme chacun de ces systèmes a ou a eu des protagonistes en doctrine et en jurisprudence, on devra les étudier tous. On remarque de suite l'analogie de ce problème avec ceux posés par les conditions de l'insolvabilité et de l'antériorité. La discussion sera conduite d'après la même méthode.

96. — Le premier système, celui de la règle indépendante, semble avoir été admis par deux arrêts de la Cour de Bastia et par un arrêt de la Cour de La Réunion. — En 1834 (1) une dation en paiement était attaquée par l'action Paulienne devant la Cour de Bastia. La Cour repoussa l'action des créanciers en déclarant qu'il « est permis à un créancier diligent de chercher à être payé de préférence aux autres créanciers qui doivent s'imputer leur négligence ». Comme la Cour de Bastia ne rattachait cette déclaration à aucune condition de l'action Paulienne, il semble bien qu'elle considérait la règle qu'elle posait comme une règle indépendante. Un autre arrêt de la même Cour, en date du 11 mai 1841 (2), adopta plus nettement ce système. Après avoir déclaré que, dans l'espèce, les demandeurs n'avaient

(1) Bastia, 26 mai 1834, S., 35,2,27.

(2) D. Rép., v^o Obl., n. 965.

établi ni la fraude ni le préjudice, cet arrêt ajoutait « que d'ailleurs les actes et faits de la cause établissent... que la veuve Leoni était créancière légitime d'Olési pour la somme pour laquelle elle a reçu en paiement divers immeubles appartenant à ce dernier ». Enfin un arrêt de la Cour de La Réunion (1) admet cette doctrine en lui donnant même un certain développement. Voici, en effet, ce que nous lisons dans ses motifs : « Attendu... qu'aucun texte n'interdit au créancier qui a des craintes sur la solvabilité de son débiteur ou qui même connaît son insolvabilité absolue, de faire diligence pour échapper à la perte qu'il prévoit et, que, si l'actif d'un débiteur est le gage de ses créanciers, s'il ne faut le leur soustraire pour faire des libéralités rien n'empêche... *qu'il ne fasse la condition de quelques-uns de ses créanciers meilleure que la condition des autres*, soit en les payant... soit en leur conférant des hypothèques..., soit enfin *en leur transférant des droits sur des tiers...* ».

97. — Ainsi certaines décisions judiciaires se rattachent au système de la condition indépendante. Quels sont les arguments qu'on peut invoquer en sa faveur? Vainement chercherait-on une argumentation qu'on puisse retenir dans les arrêts que nous venons de citer. La Cour de Bastia se contente de formuler son opinion; mais elle néglige de la motiver. La Cour de La Réunion invoque, certes, un argument, l'absence d'un texte interdisant de pareils actes. Mais cet argument est d'une insuffisance

(1) 28 mai 1853, sous Cass. 6 juillet 1858, D., 58,1,414.

certaine. L'art. 1167, en effet, admet l'action Paulienne en termes d'une généralité absolue. Et c'est dès lors à ceux qui prétendent que, malgré la généralité de cette formule, il y a des actes contre lesquels l'action Paulienne ne peut être exercée, à faire la preuve de leur allégation. Or, pour faire cette preuve, on est, semble-t-il, réduit de faire appel à deux arguments. Le premier est un argument historique. La tradition du droit romain et de l'ancien droit milite en faveur de l'admission de cette règle. Le second est un argument d'ordre purement juridique. Une pareille règle apparaît comme conforme aux principes régissant l'organisation, ou plutôt le défaut d'organisation, de la déconfiture. Le droit français ignore, en effet, la faillite civile. Et, au lieu de s'attacher à l'idée de l'égalité des créanciers et à la règle du paiement proportionnel, il semble sanctionner plutôt la conception tout individualiste du paiement envisagé comme prix de la course, comme récompense de la diligence. Tout créancier, en obtenant, par exemple, un jugement de main-vidange après saisie-opposition ou même, plus généralement, à cause de l'hypothèque judiciaire, un jugement de condamnation quelconque, peut se créer une situation préférable à celle des autres créanciers. Pourquoi ne pas admettre que ce que le créancier peut obtenir par acte unilatéral, le débiteur et le créancier peuvent le faire par contrat?

98. — Ce premier système, même ainsi développé, est inadmissible. Il est en contradiction manifeste avec l'ensemble de la jurisprudence. Les arguments qu'on invoque en sa faveur peuvent être facilement réfutés.

Il est en contradiction avec la jurisprudence. Il l'est tout d'abord avec la jurisprudence sur les datations en paiement elles-mêmes. Si, en effet, en vertu d'une règle particulière, les datations en paiement échappaient à l'action Paulienne, elles devraient, semble-t-il, échapper à cette action toujours. Or, on l'a déjà dit, nombreuses sont les décisions judiciaires qui révoquent des datations en paiement par application de la règle de l'art. 1167. — Ce système est en contradiction ensuite avec la jurisprudence sur les conditions de l'action Paulienne en général. La jurisprudence admet, en effet (1), que, en dehors des conditions de préjudice et de fraude, il n'y en a point d'autres auxquelles le succès de l'action Paulienne soit subordonné. Or, admettre une règle spéciale relative aux datations en paiement, c'est ajouter à ces deux conditions une troisième. Et cette contradiction avec la jurisprudence sur l'action Paulienne en général se présente en même temps, envisagée à un autre point de vue, comme une contradiction avec la jurisprudence spéciale relative à l'exercice de l'action Paulienne contre les datations en paiement. Il en est ainsi, parce que la Cour de Cassation semble avoir fait à deux reprises différentes l'application du principe général rappelé à la matière particulière ici étudiée. Cette application résulte, croyons-nous, d'un arrêt de la Chambre des Requêtes, rendu en 1868 (2). Et l'impression qui se dégage de la lecture de ce

(1) V. chap. I.

(2) 11 mai 1868, D., 68,1,456. Un arrêt de Cour d'Appel avait repoussé l'action des créanciers exercée contre une dation en paiement faite dans les conditions prévues par l'art. 1595, 1^o. La Chambre des Requêtes a rejeté le pourvoi formé contre cet arrêt, en se basant sur le défaut de fraude. Si la Cour de Cassation considérait que les datations en paiement échappent à

premier arrêt se trouve singulièrement renforcée lorsqu'on étudie un arrêt de cassation en date du 22 décembre 1880 (3). Dans l'affaire, dans laquelle cet arrêt a été rendu, il s'agissait d'une cession amiable d'un mobilier à prix d'inventaire consentie par un mari à sa femme séparée de biens dans le but d'éteindre, à due concurrence, ses créances. La Cour de Rennes, en invoquant la fraude du mari et la vileté du prix, révoqua, conformément à la demande des créanciers, cet acte. Mais, sur pourvoi, la Cour de Cassation cassa l'arrêt de la Cour de Rennes. Et c'est au droit commun de l'action Paulienne que la Cour de Cassation faisait appel pour justifier sa décision : « Attendu que le comptoir
« d'Escompte ne pouvait... attaquer (cette dation en paie-
« ment) en son nom personnel qu'en établissant, confor-
« mément à l'art. 1167, qu'elle avait été faite en fraude de
« ses droits, et que, s'agissant d'un acte à titre onéreux
« (sans aucune allusion au prétendu caractère particulier
« de cet acte), la femme Babin s'était rendue complice de
« la fraude; mais attendu que l'arrêt constate au contraire
« que la femme Babin n'avait pas participé aux actes
« reprochés par son mari, casse, etc... » Ainsi cet arrêt invoque le défaut de complicité de fraude. Mais, si les dations en paiement échappaient, en vertu d'une règle particulière, à l'action Paulienne, il semble bien que ce serait le cas d'invoquer cette règle. Or, la Cour de Cassation ne le fait point. — Sans doute, de cet arrêt de la Chambre Civile comme de l'arrêt précité de la Chambre des Requêtes on ne

l'action Paulienne en vertu d'une règle particulière, elle n'aurait pas manqué d'invoquer cette règle.

(1) Cass., 22 décembre 1880, S. 81, 1, 321.

peut tirer qu'un argument *a contrario*. Mais un argument *a contrario* que les particularités de l'espèce rendent po-
bant. Et le silence que la Cour de Cassation garde sur cette
prétendue règle dans tous les autres arrêts par lesquels elle
statue sur la question de l'exercice de l'action Paulienne
contre des datations en paiement, n'est, certes, pas fait pour
contredire l'impression [produite [par les arrêts pré-
cités.

Mais, disions-nous, non seulement le système de la règle
spéciale est inexact en jurisprudence, mais encore les argu-
ments dont on l'étaie sont des plus contestables. La tra-
dition ? Mais on ne saurait trop le répéter, les règles
traditionnelles s'imposent *non ratione imperiî sed imperio
rationis*. Dès lors cet argument apparaît comme dépen-
dant, donc, pris isolément, comme insuffisant. — Le fait
que le droit français ignore la faillite civile et qu'il tend à
favoriser les créanciers diligents ? Mais si le fait constaté
est certain, on reconnaît à bon droit qu'il est regrettable. Or
si une disposition légale est mauvaise, loin d'en étendre, il
faut chercher à en restreindre la portée. La règle légale
dont il faut élargir le champ, en en multipliant les cas,
d'application, c'est celle de l'art. 2093. Admettre le système
excluant l'action Paulienne contre les datations en paiement,
c'est aller contre ce but, c'est donc faire de la mauvaise
politique juridique.

La conclusion de tout ce qui précède se dégage d'elle-
même. Il n'y a point de règle spéciale interdisant l'exercice
de l'action Paulienne contre les datations en paiement. Une
pareille règle ne serait pas désirable, et la loi ne la formule
nulle part.

99.— Mais, s'il n'y a pas de règle spéciale interdisant en cette matière l'exercice de l'action Paulienne, cette interdiction n'est-elle pas une conséquence logique tirée des principes mêmes de cette action? En particulier, n'est-ce pas là un simple développement de cette idée incontestable que là où il n'y a pas de préjudice il n'y a point d'action? Certaines décisions judiciaires répondent à cette série de questions par l'affirmative. Ce système est, semble-t-il, celui des Cours de Pau, d'Orléans et de Poitiers.

La Cour de Pau (1) eut à se prononcer sur cette question en 1888. Un père avait émancipé sa fille. Débiteur vis-à-vis de celle-ci du reliquat passif de son compte de tutelle, ce père, pour se libérer, lui donna en paiement certains de ses biens. Or la Cour admit dans l'espèce que l'acte était frauduleux et que la demande était recevable, *mais elle ordonna une expertise pour vérifier si cet acte causait, en réalité, préjudice au demandeur.* « Attendu, lisons-nous dans les motifs de cet arrêt..., que tout, en effet, démontre que Beth (le débiteur) a voulu soustraire ses biens à l'action de ses créanciers... Que dès lors Barat est fondé à soutenir qu'il se trouve en présence d'un acte fait en fraude de ses droits; que sa demande à cet égard est donc recevable; mais, pour qu'elle soit justifiée, il faut encore que cet acte lui cause préjudice... » Dira-t-on qu'en ordonnant une expertise cet arrêt se montre défavorable au système examiné, car n'est-ce pas reconnaître en règle générale la possibilité du préjudice que de faire rechercher s'il n'existe pas dans un cas particulier? Ce ne serait pas là une objection qu'on pourrait retenir.

(1) Pau, 13 mars 1888, D., 88,2,283.

Le système examiné ne conteste l'existence du préjudice que dans le cas d'une dation en paiement normale, c'est-à-dire lorsqu'il y a équivalence entre le montant de la dette à éteindre et la valeur des objets donnés en paiement; il ne la conteste pas dans le cas de vileté de prix. Et précisément l'expertise n'était et ne pouvait être utile que s'il s'agissait de déterminer si les biens donnés en paiement avaient été comptés pour leur réelle valeur.

La Cour d'Orléans (1) adopta ce système en 1891. Elle repoussa en effet l'action Paulienne dirigée par les créanciers contre un acte de dation en paiement par voie de transport de créance, nonobstant que cet acte ne créait ni n'aug-

(1) Orléans, 1891, Pand. fr. 1892, 2, 269. « Attendu qu'un acte n'est frauduleux de la part d'un débiteur qu'autant qu'il a été fait avec l'intention de préjudicier à ses créanciers, et qu'il leur a été réellement causé préjudice; que sans doute le débiteur a le désir de préjudicier à ses créanciers quand il se rend insolvable par l'acte même... mais que dans la cause il n'a point été ainsi, que l'insolvabilité de la dame Chauvin résultait des dettes qu'elle avait contractées... antérieurement au transport du 22 février 1886 (date de l'acte attaqué) et non du paiement de partie de ces dettes effectué par ledit transport; qu'il importe peu que ce paiement ait été fait en argent ou au moyen d'une dation en paiement ». — A première vue, ces motifs se rattachent à l'idée de fraude. Ils consacrent en réalité le système du défaut de préjudice. En effet ces motifs admettent la fraude dès qu'il y a connaissance du caractère préjudiciable de l'acte et ils nient dans l'espèce la fraude précisément parce que l'acte attaqué ne crée ni n'augmente l'insolvabilité. — Notons toutefois que le dispositif de l'arrêt d'Orléans peut être expliqué d'une façon toute différente. L'acte attaqué était une cession du prix de licitation d'un immeuble indivis, cession consentie par le débiteur à celui de ses créanciers au profit duquel il avait constitué pendant l'indivision une hypothèque sur sa part indivise. En conséquence, l'effet de cette cession était de reconstituer simplement un droit de préférence que le créancier avait perdu par application de l'article 883 du Code Civil. Or, une partie notable de la doctrine (V. Aubry et Rau, t. VI, § 623, note 29) prétend que l'article 883 n'est point applicable aux rapports des divers ayant cause du chef du même coïndivisaire. L'effet incontestable de ce système serait d'accorder au créancier hypothécaire un droit exclusif sur le prix de licitation.

mentait l'insolvabilité préexistante du débiteur. Et la Cour de Poitiers vint se ranger sous la même bannière en 1893 (1), lorsqu'elle déclara qu'une cession des droits indivis consentie, à titre de dation en paiement, par un des cohéritiers à l'autre, échappait à l'action Paulienne des créanciers, entre autres, pour cette raison que « la chose reçue en paiement lui a été comptée pour son juste prix ».

Ces arrêts des Cours d'Appel ne sont pas les seuls documents judiciaires qu'on puisse invoquer à l'appui de ce système. Un arrêt de la Chambre Civile de la Cour de Cassation du 30 janvier 1900 (2), rejetant le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Montpellier du 13 juillet 1896 (3), doit être considéré comme l'adoptant également. Sans doute, la Chambre Civile maintient l'annulation de la dation en paiement attaquée, annulation prononcée par la Cour de Montpellier. Mais, comme cette Cour, elle appuie sa décision sur ce fait que la femme bénéficiaire de la dation en paiement « savait que sa créance de reprises n'était diminuée que d'une somme sensiblement inférieure à la valeur des objets achetés, qu'elle n'ignorait d'ailleurs, pas plus que son mari, l'état d'insolvabilité de ce dernier ». Si, comme cela ressort de cet arrêt, pour qu'il y ait complicité de fraude il ne suffit pas que le tiers acquéreur connaisse l'état d'insolvabilité de son débiteur, s'il faut en plus qu'il se rende compte du caractère lésif de l'acte auquel il participe, comme il faut, pour qu'il y ait lésion, qu'il y ait pré-

(1) Poitiers, 9 mars 1893, S., 94,2,153 avec une note de M. Albert Wahl et D., 95,2,121, avec une note de M. Planiol. Ces notes n'ont pas trait à la question qu'on est en train d'examiner.

(2) Cass., 30 janvier 1900, D., 00,1,166.

(3) Voyez au Dalloz, sous l'arrêt précité de la Cour de Cassation.

judice, c'est que s'il n'y a pas de lésion, il n'y a point de préjudice. Cette explication, étant la seule possible, est une explication forcément exacte.

100. — Ces faits jurisprudentiels étant indiqués, il importe de construire et d'examiner le système qui les a inspirés ou qui tout au moins les explique. Quel est donc ce système?

Malgré le silence gardé par les arrêts, il n'est point difficile de l'édifier.

Pour qu'un créancier puisse attaquer un acte de son débiteur comme lui étant préjudiciable, il faut, d'abord, que le débiteur soit insolvable au moment de l'instance, il faut ensuite qu'il y ait, entre cette insolvabilité, ou tout au moins son étendue, d'une part et l'acte attaqué de l'autre, un lien de dépendance causale. Le fait que l'acte attaqué est une dation en paiement reste-t-il sans influence sur le caractère préjudiciable de cet acte, le terme *préjudice* étant pris dans le sens sus-indiqué? — Ce caractère de l'acte ne peut évidemment pas influencer sur cet élément du préjudice qui est constitué par l'insolvabilité du débiteur au moment de l'instance. Ne peut-il pas tout au moins rendre impossible tout lien de dépendance causale entre l'acte attaqué et cette insolvabilité-instance? On est facilement induit à croire que oui. L'insolvabilité, est-on tenté de dire, est constituée par la prédominance du passif du débiteur sur son actif. L'étendue de l'insolvabilité se mesure au reliquat passif qu'on obtient en déduisant de la valeur des biens le montant des dettes. Mais, s'il en est ainsi, les datations en paiement restent sans influence sur l'existence du préjudice

et sur son étendue. Les dations en paiement impliquent, certes, aliénation d'une partie des biens du débiteur, meubles, immeubles, droits incorporels, d'où diminution de son actif. Mais cette diminution de l'actif a pour contre-partie nécessaire l'extinction d'une partie des dettes, normalement l'extinction des dettes pour une somme égale à la valeur des biens aliénés; d'où réduction du passif équivalente à la réduction de l'actif. Et si, d'une part, en cas de dation en paiement, les diminutions de l'actif et du passif se balancent, si d'autre part les définitions ci-dessus données sont exactes, il en résulte nécessairement que les dations en paiement restent sans influence sur l'existence et sur l'étendue de l'insolvabilité. De là la règle : pas d'action Paulienne contre les dations en paiement. Et cette règle doit souffrir une exception. Tout ce qui vient d'être dit n'est exact que si les objets donnés en paiement ont été comptés pour leur valeur réelle. S'il y a eu, au contraire, d'après une expression commode mais peu exacte, vileté du prix, l'équivalence entre la diminution de l'actif et la diminution du passif disparaît. La diminution de l'actif est plus grande que la diminution du passif. L'acte influe donc sur le degré de l'insolvabilité postérieure du débiteur et il peut même être l'unique cause de cette insolvabilité. Il peut donc être préjudiciable. D'où l'exception. L'action Paulienne est recevable contre les dations en paiement lésives.

101. — On ne peut, croyons-nous, contester au système exposé une certaine élégance. Malheureusement, cette élégance est obtenue aux dépens de l'exactitude. Ce système est, en effet, erroné.

On est tout d'abord tenté d'en essayer une *reductio ad absurdum*. On considère, dans ce système, les dations en paiement comme des actes indifférents, parce qu'elles supposent une diminution du passif et une diminution de l'actif égales l'une à l'autre. Mais ne s'ensuit-il pas que tous les actes emportant garantie d'une part, tous les actes à titre onéreux non lésifs de l'autre, ne sont jamais susceptibles d'être révoqués par application de l'article 1167? L'annulation des actes de la première catégorie ne doit-elle pas aboutir, en effet, par le jeu normal des règles sur la garantie (1), à une augmentation du passif égale à l'augmentation de l'actif résultant de cette annulation? Et dans le cas d'actes à titre onéreux non lésifs, la diminution de l'actif par l'effet de l'aliénation n'est-elle pas compensée par son augmentation (2) du chef de l'entrée dans le patrimoine du débiteur de la prestation fournie par son cocontractant? Si ces conséquences, évidemment absurdes, car soustrayant au domaine d'application de l'action Paulienne peut-être la majeure partie des hypothèses qui en font partie, découlaient forcément du système critiqué, il y aurait là incontestablement une preuve manifeste de la fausseté de ce système. Mais il est facile de démontrer qu'il n'en est rien. Pour les actes emportant garantie, il y a, sans doute, augmentation du passif du débiteur, mais ni l'obligation de garantie, ni l'augmentation du passif en résultant

(1) Si l'on admet qu'en cas d'éviction résultant de l'exercice de l'action Paulienne le tiers détenteur a un recours en garantie contre ses auteurs, V. 2^e partie,

(2) On doit évidemment traiter une augmentation et une diminution de l'actif corrélatives l'une à l'autre de la même manière qu'on traite une diminution du passif concomitant à une diminution de l'actif.

ne sont opposables aux créanciers fraudés. Et en ce qui concerne les actes à titre onéreux non lésifs, s'ils ne modifient pas la valeur du patrimoine envisagée *in abstracto*, ils peuvent modifier, par rapport aux créanciers, sa valeur utile, c'est-à-dire sa valeur saisissable. Il est plus facile, par exemple, de cacher le prix de vente d'un immeuble que de cacher cet immeuble lui-même; il peut donc se faire que les créanciers souffrent de la diminution de l'actif du débiteur et ne tirent aucun avantage de son augmentation corrélative (1).

Cette dernière remarque indique la voie où il faut chercher et où on est sûr de trouver la vraie réfutation du système du défaut de préjudice. Certes, dans le cas d'une dation en paiement, les créanciers, s'ils souffrent de la diminution de l'actif, profitent forcément de la diminution du passif, autre face du même acte. Notre remarque elle-même ne peut donc pas être directement utilisée. Mais cette remarque n'est qu'une application d'une idée plus générale, déjà exposée et établie. De l'idée que la solvabilité du débiteur ne doit pas être appréciée en elle-même et *in abstracto*, mais par rapport au créancier demandeur à l'action Paulienne et en ne tenant compte que des biens qu'il pourra, en fait, saisir. Or, si l'on tient compte de cette définition subjective de l'insolvabilité, il est manifeste que les datations en paiement nuisent aux créanciers autres que les créanciers bénéficiaires de ces datations. Cette vérité est une vérité d'évidence. Point n'est besoin en conséquence d'en faire une démonstration. Tout au plus, sera-t-il utile de l'illus-

(1) Sur tous ces points, v. notre chap. 1^{er}, de l'insolvabilité envisagée comme condition de l'action Paulienne.

trer par un exemple. Supposons un débiteur dont l'actif, par hypothèse immobilier, présente une valeur de 10.000 fr. et dont le passif s'élève à 20.000. Ce passif est formé de deux dettes de 10.000 francs chaque. Si aucune dation en paiement n'intervient, chacun des deux créanciers recevra, par l'effet de la distribution par contribution qui suivra l'adjudication sur saisie des biens du débiteur, 5.000 francs, chacun subira donc une perte de 5.000 francs, c'est-à-dire de 50 % du montant de sa créance. Supposons maintenant qu'avant toute saisie l'un des créanciers obtient du débiteur que celui-ci le désintéresse en lui donnant en paiement ses immeubles. Le passif net du débiteur sera dans cette hypothèse le même qu'il l'était dans l'hypothèse précédente. Il s'élèvera à 10.000 francs. Mais la perte subie par le second créancier ne sera plus de 5.000 francs, mais de 10.000. Elle sera désormais de la totalité, de 100 % du montant de sa créance. Le préjudice, effet de la dation en paiement, est patent.

Concluons. Toute dation en paiement préjudicie aux créanciers autres que le créancier désintéressé. La perte des créanciers, en effet, n'est pas en fonction du chiffre absolu du passif net de leur débiteur, mais dépend de la proportion dans laquelle ils obtiennent le paiement de leurs créances. Dès qu'un acte influe sur le pourcentage de la perte que vont subir les créanciers d'un débiteur insolvable, cet acte n'est plus, vis-à-vis de ces créanciers, un acte indifférent. Il leur profite ou il leur préjudicie. Les dations en paiement leur préjudicient toujours (1).

(1) Le préjudice indiqué au texte n'est pas le seul qu'un créancier puisse subir par suite d'une dation en paiement accordée à un autre créancier. C'est

102. — La majeure partie des décisions judiciaires rattachant les règles de l'exercice de l'action Paulienne contre les dations en paiement aux conditions mêmes de cette action, font appel à la notion de la fraude. Si les dations en paiement échappent, en principe, à l'action Paulienne, il en est ainsi à raison de ce fait que le rapport d'obligation préexistant enlève à la dation en paiement qui lui met fin tout caractère frauduleux, soit en excluant la fraude du débiteur, décident certaines décisions, soit en excluant la complicité de fraude du tiers, par hypothèse, créancier, déclarent d'autres. Mais la fraude qui, normalement, fait dans ces actes défaut, peut dans telle ou telle circonstance particulière réapparaître. Dans ce cas, l'action Paulienne devra être admise.

Ce système, dont on précisera bientôt la portée et la formule, est celui que la Cour de Cassation paraît avoir admis dans le premier arrêt par lequel elle a statué sur la question des dations en paiement, dans l'arrêt que sa Chambre des Requêtes rendit le 24 novembre 1835 (1). Cet arrêt rejetait le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris qui avait annulé comme frauduleuse une dation en paiement. Mais, tout en rejetant le pourvoi, la Chambre des Requêtes

ce qui résulte d'un arrêt de la Cour de Cassation en date du 18 décembre 1878, S., 78,1,165, et D., 78,1,291. L'acte attaqué était, dans l'espèce, une dation en paiement d'un immeuble. Le créancier demandeur était un créancier hypothécaire. Le préjudice particulier par lui souffert était la purge de son hypothèque.

(1) Cass., 24 novembre 1835, S., 36,1,350. L'acte attaqué était une vente à réméré consentie par un failli concordataire à l'un de ses créanciers. L'acte était également nul pour une autre raison. Le failli n'avait pas payé aux dates convenues les dividendes stipulés par le traité de concordat. Il devait donc être considéré comme étant retombé de plein droit dans l'état de faillite.

prenait bien soin de dire « qu'il ne peut sans doute pas être permis d'annuler... *les actes passés sincèrement et de bonne foi* entre un débiteur et un créancier, *dans l'intérêt du créancier stipulant plutôt que dans l'intention de faire préjudice aux autres...* » Il résulte de cet attendu que la connaissance de l'insolvabilité est dans une pareille hypothèse insuffisante pour constituer la fraude. — En 1855 (1) la Cour de Caen admit le même système. En annulant une dation en paiement consentie à titre de remploi des reprises dotales, la Cour déclarait que « tout porte à penser que l'acte dont il s'agit n'avait d'autre but que de soustraire les meubles qui en faisaient l'objet à l'action des créanciers ». La Cour de Cassation (2) rejeta le pourvoi formé contre cet arrêt, « attendu que l'arrêt constate souverainement en fait que la vente... a été faite... *en fraude des droits des créanciers* ».

Ces décisions affirmaient déjà le système examiné, mais elles ne l'appliquaient, au fond, pas. Bientôt, cette lacune fut comblée. En 1857, la Cour de Caen (3) rejeta la demande des créanciers dans une affaire où il « n'était point allégué que le débiteur ait employé des moyens dolosifs pour se faire consentir la cession qui lui a été faite... ». Et en 1869 la Chambre Civile de la Cour de Cassation (4) rendit l'arrêt le plus décisif qu'on puisse invoquer en faveur du système examiné. Le 3 mars 1869, en effet, elle cassa un arrêt

(1) Caen, 7 février 1855, sous Cass. 28 novembre 1855, S., 56,1,680 et D., 56,1,319. L'acte était, en outre, annulé par application de la règle de l'art. 1595 du Code Civ.

(2) Arrêt précité.

(3) Caen, 24 juillet 1857, D., 58,2,12. Le tribunal de Caen, jugeant l'affaire en première instance, s'était prononcé en sens contraire.

(4) Cass., 3 mars 1869, S., 69,1,149 et D., 69,1,201.

de Cour d'Appel qui avait annulé comme frauduleuse une dation en paiement, sans avoir constaté aucune fraude spéciale, en déclarant que les conséquences tirées par les juges des faits par eux souverainement constatés n'étaient pas juridiques. Il est vrai que les circonstances de l'espèce étaient particulièrement défavorables aux créanciers demandeurs (1).

En 1892 (2) et en 1896 (3) la Cour de Cassation confirma cette jurisprudence, en maintenant en 1892 l'annulation d'une dation en paiement, annulation qui avait été prononcée dans une hypothèse où il y avait, à la charge du créancier, une circonstance particulière de fraude, en rejetant en 1896 le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Amiens qui n'avait pas appliqué l'art. 1167 dans une hypothèse où, certes, il y avait connaissance de l'insolvabilité, mais où toute circonstance, pouvant être envisagée

(1) Un débiteur, Cronier, était tombé en état de déconfiture. Voulant désintéresser tous ses créanciers sur un pied d'égalité, il s'adressa à un notaire qui conseilla, à lui et à ses créanciers, de s'arranger à l'amiable. Une réunion des créanciers devait avoir lieu; on en avait fixé même la date. Mais deux des créanciers se séparèrent des autres, agirent en justice et obtinrent une hypothèque judiciaire. Avant que l'inscription de cette hypothèque ne fût prise, le débiteur consentit à tous ses autres créanciers une dation en paiement et constitua à leur profit une hypothèque. L'action Paulienne rejetée était celle formée par les deux créanciers qui s'étaient séparés des autres contre cet acte qui leur paraissait frauduleux. — Ils invoquaient en outre l'art. 1382 contre le notaire complice de la fraude dont ils se plaignaient.

(2) Cass., 3 mai 1892, D., 94,1,202, avec le rapport de M. Denis. Le créancier bénéficiaire de la dation en paiement était le fils du débiteur *fraudator*. La Cour de Cassation rappelle la constatation des juges de fait, que cette opération (la dation en paiement attaquée) n'a été possible à sa date qu'à raison des manœuvres coupables auxquelles le fils s'est associé (il était employé dans la maison de banque de son père) et qui ont frauduleusement retardé la date de la cessation des paiements.

(3) Cass. Ch. Civ., 7 juillet 1896, S., 96,1,405; D. 96,1,519. V. également *loc. cit.* arrêt attaqué de la Cour d'Amiens.

comme une fraude spéciale, faisait défaut. Enfin en 1910 (1) un nouvel arrêt de la Chambre des Requêtes vint manifester que la Cour de Cassation maintenait encore ce système.

103. — En présence de tous ces arrêts de la Cour Suprême rattachant la matière de l'exercice de l'action Paulienne contre les dations en paiement à la notion de la fraude, rien d'étonnant que de nombreux arrêts des Cours d'Appel et que des jugements des tribunaux de première instance aient adopté également ce système. Cet ensemble des décisions judiciaires fournit au système examiné une large base jurisprudentielle. Mais ce n'est pas tout. Non seulement ce système s'appuie sur les décisions l'ayant formellement accepté, mais il se concilie parfaitement avec de nombreuses décisions qui n'y font même pas la moindre allusion. Les arrêts qui semblent considérer la règle de la non attaquabilité des dations en paiement comme une règle distincte, en repoussant l'action Paulienne, devient en fait la fraude du débiteur ou du créancier avantage.

Et en ce qui concerne les décisions qui se réfèrent à la condition du préjudice, le lien les rattachant à la condition de fraude est à la fois certain et intime. L'absence du préjudice implique absence de la connaissance du préjudice; donc absence de la fraude, même si l'on admet que la connaissance ne suffit pas pour la constituer. Et lorsque le préjudice est certain à raison du caractère lésif de l'acte, on peut dire que cette lésion et sa connaissance par le débi-

(1) Cass. Req., 9 mai 1910, D., 10,1,462. La dation en paiement attaquée était consentie par le débiteur à sa belle-mère.

teur et le créancier avantagé sont précisément des exemples de ces circonstances spéciales qui réintroduisent la notion de la fraude dans la matière des dations en paiement et qui, à raison de ce fait, rendent ces actes susceptibles d'être attaqués par l'action Paulienne. Enfin, même les quelques décisions (1) qui admettent, semble-t-il, l'exercice de l'action Paulienne contre les dations en paiement en dehors de toute preuve d'une fraude spéciale ou spécialement accentuée, ne peuvent être opposées au système examiné qu'avec d'assez grandes difficultés. En constatant la fraude, les juges énumèrent les circonstances dont celle-ci résulte. Or il est facile d'affirmer, en s'appuyant sur l'une ou sur l'autre de ces circonstances, qu'il y a dans l'espèce un dol spécial et que, en conséquence, la décision envisagée, loin de contredire le système du défaut de fraude, l'applique.

104. — On peut être tenté d'aller encore plus loin et d'invoquer en faveur de ce système un texte. L'art. 1595-1^o permet à chacun des époux judiciairement séparés de consentir une dation en paiement à l'autre. En fait, ce sera le plus souvent une dation en paiement consentie par le mari à la femme. Mais la séparation de biens judiciaire n'implique-t-elle pas l'insolvabilité du mari? Et, les causes de la séparation de biens étant forcément connues de deux époux, ne s'ensuit-il pas nécessairement que la loi permet les dations en paiement même dans le cas où les deux contractants connaissent l'insolvabilité du débiteur? Dès lors, la

(1) V. n^o 109.

loi, ou tout au moins les décisions (1) qui repoussent, pour raison de défaut de fraude ou de complicité de fraude, l'action Paulienne dirigée contre les actes prévus par ce texte, ne supposent-elles pas nécessairement l'exactitude du système en tant que ce système déclare que, s'agissant d'une dation en paiement, le caractère immoral de cet acte est admis plus difficilement que le caractère immoral des autres actes à titre onéreux? Non. Cet argument superfétatoire est un argument inexact. Tout d'abord, la séparation de biens peut être accessoire, résulter donc de la séparation de corps qui n'implique nullement mauvais état des affaires du mari. En second lieu, la mise en péril de la dot, dont parle l'art. 1443, ne suppose pas nécessairement l'insolvabilité actuelle du mari; le désordre de ses affaires suffit pour constituer cette mise en péril, et un jugement est allé même jusqu'à l'admettre dans une hypothèse où les revenus de la dot ont simplement été détournés de leur destination normale par l'extrême avarice du mari (2). Enfin, même si le mari est insolvable, la séparation de biens ne suppose pas nécessairement connaissance suffisante de cette insolvabilité. C'est ce que la Cour de Chambéry (3) a fort judicieusement déclaré dans un arrêt qu'elle rendit en 1888, et où nous lisons : « attendu... que si la demande en séparation de

(1) La loi, en effet, peut être tout aussi bien invoquée en faveur de tout système excluant l'action Paulienne contre les datations en paiement. Si nous examinons cet argument à cette place, c'est que le système envisagé est incontestablement le plus important de tous ceux qui considèrent les datations en paiement comme échappant au droit commun de l'action Paulienne.

(2) Tr. d'Auxerre, 26 juillet 1861, jugement du reste réformé par la Cour de Paris le 19 mars 1863. V., sous cet arrêt, D., 63,2,82.

(3) Chambéry, 18 janvier 1888, D., 88,2,259.

biens démontre que la femme Pichon-Martin estimait que sa dot allait être compromise, elle n'implique pas nécessairement que le mari fut insolvable (mais il l'était semble-t-il dans l'espèce) ni surtout que la femme eût une suffisante connaissance de cette insolvabilité».

105. — Malgré cette légère réserve (et n'est-ce pas en réalité plutôt une délimitation qu'une réserve?), le système rattachant la matière des dations en paiement à la notion de la fraude est, sans discussion possible, celui dont la base est la plus solide. En est-il de même de son côté technique, de la construction juridique qui l'enchâsse dans le moule commun des institutions juridiques? Cette question ne comporte ni examen, ni réponse unique, car diverses sont les formes de cette construction. De ces formes, même en faisant abstraction du point de savoir s'il faut d'attacher à la fraude ou à la complicité de fraude, nous en distinguons deux méritant examen.

Dans les cas d'une dation en paiement, et c'est là la première de ces formes, la fraude fait défaut, disent certaines décisions judiciaires des plus importantes, parce qu'il y a de la part des intéressés simple usage d'un droit. C'est ainsi que la Cour de Caen (1), pour repousser l'action Paulienne intentée par les créanciers, dit « qu'il n'y a pas fraude, mais usage d'un droit, prix de la vigilance ». C'est ainsi qu'on peut lire dans les motifs de l'arrêt rendu par la Chambre Civile de la Cour de Cassation en 1869 (2) le considérant que voici : « Attendu que Cronier, en payant les

(1) Caen, arrêt précité du 24 juillet 1857, D., 58,2,12.

(2) L'arrêt précité.

créanciers qui avaient suivi sa foi et ceux-ci en recevant ce qui leur était dû, n'ont fait que ce qu'ils avaient légitimement le droit de faire... Que la déconfiture de Cronier ne le déssaisissait pas de ses biens... Que les créanciers n'ont fait qu'user de leurs droits en se rapprochant de leur débiteur commun ». — Ces citations, et on pourrait les multiplier, suffisent pour dégager les idées qui les inspirent. Ces idées forment-elles une théorie acceptable? Certainement pas. S'il suffisait, pour qu'un acte dût échapper à l'action Paulienne, que cet acte constituât pour le débiteur et le tiers l'exercice d'un droit, l'action Paulienne ne pourrait jamais réussir *car tous les actes y échapperaient forcément*. En contractant des dettes on ne renonce pas, en effet, au droit de disposer de ses biens à titre onéreux ou même à titre gratuit. Dès lors, en vendant ses biens, en les échangeant, en les donnant, en les aliénant d'une façon quelconque, le débiteur *exerce un droit*, et tel est également le cas de son cocontractant, par hypothèse, personne possédant la capacité de jouissance. Cependant, comme l'action Paulienne existe, la fraude est donc possible. Et c'est là en effet le propre de l'action Paulienne *que de faire tomber pour des raisons subjectives tirées de la psychologie de l'agent, des actes qui objectivement sont parfaitement légitimes*. Mais, s'il en est ainsi de tous les autres actes, pourquoi en serait-il différemment des dations en paiement? Serait-ce que celles-ci sont d'une légitimité plus grande que ceux-là? Une pareille explication, cependant la seule possible, serait une simple affirmation. Ayant elle-même besoin d'être démontrée et expliquée, elle serait incapable de servir de principe d'explication aux faits qu'on examine.

107. — Aussi est-ce ailleurs, dans une analyse de la notion même de la fraude, qu'il faut chercher la justification de la jurisprudence. Sans doute, si la fraude consistait ou était toujours impliquée par la connaissance du caractère préjudiciable de l'acte, les dations en paiement qui, si elles ne peuvent pas créer l'insolvabilité, l'augmentent cependant toujours, ne différeraient nullement, au point de vue des règles de l'action Paulienne, des autres actes à titre onéreux. Mais c'est précisément cette matière qui fournit la preuve expérimentale de la conception de la fraude que nous avons, dans le chapitre afférent à cette question, développée. La connaissance (ou la prévision de l'insolvabilité) tout en étant un élément de la fraude, n'est pas à elle seule nécessairement constitutive de celle-ci. De quoi s'agit-il en somme? De l'appréciation de la moralité d'un acte. Or, la moralité d'un acte dépend essentiellement des mobiles qui l'inspirent. Certes, lorsque cet acte est une donation ou tout autre acte d'appauvrissement ne se rattachant pas à une obligation préexistante, la seule connaissance du caractère préjudiciable de cet acte est suffisante pour le rendre moralement condamnable et, en conséquence, illégitime. La connaissance ou la prévision de l'insolvabilité suffisent donc, en principe, pour qu'on considère la volonté ayant produit l'acte comme une volonté mauvaise. Mais en est-il forcément de même lorsque l'acte attaqué est une dation en paiement? Le désir d'être payé est un désir parfaitement légitime, plus légitime même que le désir de passer un contrat à titre onéreux, contrat qu'on considère comme avantageux. La connaissance de l'insolvabilité du débiteur sera-t-elle dès lors suffisante pour entacher la

moralité de l'acte par lequel le créancier obtiendra la réalisation de ce désir? On peut considérer que non. Mais s'il en est ainsi, dans le cas de dation en paiement le créancier n'abuse point de son droit. — D'autre part c'est un devoir pour le débiteur que de désintéresser ses créanciers, de les désintéresser tous et chacun. La connaissance qu'a le débiteur de son insolvabilité (ou la prévision de cette insolvabilité) peut-elle dès lors être considérée comme suffisante pour transformer l'exécution de ce devoir en délit? Là aussi, on peut fort bien admettre que non. Tout dépendra, en conséquence, des circonstances. Souvent le débiteur désintéresse un de ses créanciers de préférence aux autres simplement parce que ce créancier se présente le premier; le débiteur, qui souvent n'a pas encore perdu tout espoir de se tirer d'affaire, le paie ou lui consent une dation en paiement pour éviter la saisie de ses biens, saisie qu'il considère comme devant entraîner son irrémédiable ruine. La dation en paiement est donc souvent un acte légitime et de là la règle : on ne peut attaquer par l'action Paulienne un pareil acte. Mais on comprend fort bien également que cette règle souffre une exception. Que l'on suppose un débiteur qui désintéresse l'un ou plusieurs de ses créanciers de préférence aux autres, parce que ce ou ces créanciers sont ses enfants, comme c'était le cas dans l'affaire sur laquelle la Cour de Cassation a statué en 1849 (1), sa belle-mère (hypothèse de l'arrêt de 1910) (2) ou sa femme séparée ou non de biens;

(1) Cass., 12 février 1849, S., 49,1,506.

(2) Arrêt précité du 9 mai 1910, D., 1910,1,462.

D'après ce qui a été dit, la conduite du débiteur est illégitime lorsqu'il tire de l'acte : a) un avantage personnel pécuniaire ou; b) un avantage moral d'affection. Au contraire si l'avantage retiré est un avantage moral de jus-

ou bien encore, qu'on suppose un débiteur qui se fait payer la dation en paiement qu'il consent. Que l'on suppose, en outre, dans ces différentes hypothèses, que les intéressés connaissent l'insolvabilité du débiteur. Les mobiles inspirant l'acte dans ces cas étant incontestablement des mobiles illégitimes, cet acte sera, en conséquence, frauduleux; il pourra donc être révoqué par l'effet de l'action Paulienne.

En résumé, pour savoir si une dation en paiement est ou n'est pas frauduleuse, il ne suffit pas de rechercher s'il y avait ou s'il n'y avait pas dans l'espèce connaissance de l'insolvabilité. Il faut examiner, en outre, quels sont les mobiles ayant déterminé les intéressés à passer cet acte. Suivant que les mobiles ayant déterminé l'action du débiteur seront légitimes ou non, le débiteur sera ou ne sera pas un débiteur *fraudator*. Et suivant que les créanciers auront ou n'auront pas eu connaissance de l'insolvabilité et des mobiles du débiteur, ils seront ou ne seront pas complices de la fraude. En un mot, on n'a qu'à appliquer en cette matière le droit commun de l'action Paulienne. Comme toujours, pour réussir dans cette action le demandeur doit prouver d'une part le préjudice par lui souffert, d'autre part la fraude du débiteur et la complicité de fraude du tiers acquéreur, tous ces termes *étant* pris dans leur sens habituel.

tice (comme dans l'hypothèse de l'arrêt précité de la Chambre Civile du 3 mars 1869), l'acte est légitime. En ce qui concerne les dations en paiement consenties à un conjoint ou à des proches parents, à l'intérêt moral d'affection se joint également un intérêt pécuniaire indirect. L'énumération ci-dessus n'a rien de limitatif. On est ici en présence d'une question de fait et non d'une question de droit.

108.— Nombreuses sont les décisions judiciaires se rattachant à la conception ci-dessus développée. Si en 1835 la Cour de Cassation (1) déclarait que les actes passés entre un créancier et un débiteur échappaient à l'action Paulienne, elle ne manquait pas de préciser qu'il n'en était ainsi que lorsque ces actes étaient passés « dans l'intérêt du créancier stipulant plutôt que dans l'intention de faire préjudice aux autres ». La formule employée est critiquable, mais il ne peut y avoir de doute sur sa réelle portée. Et cette formule se retrouve dans nombre d'autres décisions judiciaires. Citons à titre d'exemple l'arrêt de la Cour de Cassation du 7 juillet 1896 (2). Citons également le dernier arrêt rendu par la Cour de Cassation sur cette question, l'arrêt de sa Chambre des Requêtes du 9 mai 1910 (3). En repoussant le pourvoi formé contre un arrêt de Lyon la Cour de Cassation déclarait, dans cette décision, « qu'il appartient aux juges du fond de caractériser l'acte par lequel le débiteur a amélioré la situation d'un de ses créanciers afin de décider si, ayant été passé moins dans *l'intérêt légitime du créancier que dans le but frauduleux* de soustraire aux poursuites des autres créanciers tout ou partie des biens du débiteur, cet acte tombe sous l'application de l'art. 1167 »... — Mais cette construction n'est-elle pas en contradiction avec les décisions qui, comme l'arrêt de la Chambre de Cassation du 3 mai 1892 (4), semblent subordonner l'annulation des datations en paiement à la preuve des faits particuliers de dol,

(1) Req. 24 novembre 1835, S., 36,1,350.

(2) Arrêt précité, S., 96,1,405, D., 96,1,519.

(3) Arrêt précité, D., 1910,1,462.

(4) Arrêt précité, D., 94,1,202.

comme, par exemple, dans l'hypothèse de l'arrêt cité, à la preuve des manœuvres ayant reculé la date de l'ouverture de la faillite? En parlant de ces faits de dol, les arrêts n'ajoutent-ils pas une condition matérielle aux conditions habituelles de l'action Paulienne? Nous ne le croyons pas. D'une part, en effet, s'il fallait administrer la preuve d'un dol spécial, distinct de la fraude paulienne, il y aurait là une condition particulière de l'action Paulienne, condition de droit; or, la Cour de Cassation affirme constamment que l'appréciation de la fraude est une question de fait (1). D'autre part, même dans le système exposé, ces arrêts se comprennent fort bien. Il est, en effet, parfaitement normal de tenir compte des circonstances dans lesquelles un contrat a été conclu lorsqu'on recherche les mobiles qui ont guidé les parties. Ces circonstances interviennent non comme une condition matérielle distincte de l'annulation de l'acte, mais comme un élément de preuve de la fraude l'infectant. Un exemple à l'appui de cette idée. Une dation en paiement est consentie. La chose donnée en paiement est comptée pour une somme de beaucoup inférieure à sa valeur. Le débiteur est insolvable et le créancier le sait. Il semble bien qu'il ressort de ces circonstances que les mobiles ayant déterminé le créancier sont, en partie tout au moins, le désir de lucre et de lucre dans l'espèce malhonnête.

109. — On vient de voir comment s'explique et se coor-

(1) Il peut sembler que l'arrêt précité du 3 mars 1869 est en contradiction avec ce système. Peut-être est-il possible d'écarter la contradiction résultant de cette décision en la considérant comme une application de cette idée que la souveraineté des juges de fait ne s'étend pas jusqu'à leur permettre de dénaturer les faits qu'ils constatent.

donne la jurisprudence relative aux dations en paiement. Mais cette jurisprudence se justifie-t-elle en équité? Mérite-t-elle qu'on y adhère sans réserve? Nous répondrons à ces questions par la négative. Le système dominant se montre insuffisamment protecteur du principe, cependant si équitable, de l'égalité des créanciers chirographaires. Et il n'y avait point d'impossibilité juridique de protéger ce principe plus efficacement. Pour atteindre ce but, il aurait suffi de considérer comme frauduleux tout acte, par lequel un débiteur, sachant ou prévoyant son état d'insolvabilité, améliorerait cependant la condition de l'un de créanciers ses aux dépens des autres. Quelques décisions judiciaires se sont prononcées en ce sens. Tel est, semble-t-il, le système de la Cour de Paris. Tout au moins c'est celui que cette Cour admit en 1835 (1). Et elle le consacra à nouveau en 1846 (2) par un arrêt qui déclarait en propres termes, « qu'en effet, le caractère de fraude s'attache essentiellement à tout acte par lequel un créancier, connaissant d'une manière certaine l'événement prochain de la faillite de son débiteur, s'empresse de se faire remettre tout ou la majeure partie de l'actif de ce dernier pour se couvrir à l'avance des pertes... *et ravir aux autres créanciers, moins bien informés, le gage appartenant à la masse...* » L'arrêt précité de la Cour de Chambéry du 18 janvier 1888 (3) semble également adopter, dans ses motifs, cette manière de voir. — Mais ce ne sont là jusqu'à présent que des décisions isolées (4). La longueur

(1) Paris, 26 février 1835, sous Cass., 24 novembre 1835, S., 36,1,350

(2) Paris, 14 décembre 1846, S., 47,2,45 et D., 47,2,182.

(3) Chambéry, 18 janvier 1888, D., 88,2,259.

(4) Cp. Cass., 6 mai 1857 D., 57,1,299.

excessive du délai de prescription de l'action Paulienne qui permettrait d'attaquer des datations en paiement très anciennes d'une part, le défaut de toute organisation de la déconfiture de l'autre (1), sont autant d'obstacles à la généralisation de ce système. Mais ce ne sont pas là des obstacles insurmontables. Il est peut-être permis d'espérer que le système de la Cour de Paris finira par triompher. Mais ce serait une erreur certaine que de considérer ce système comme le système jurisprudentiel actuel.

110. — Dans les discussions relatives à l'exercice de l'action Paulienne contre les datations en paiement, on a fait parfois appel à un argument que nous n'avons pas encore mentionné jusqu'à présent. Pour prouver que l'exercice de l'action Paulienne contre les datations en paiement était possible, on a invoqué l'art. 446 du Code de Commerce, en tant que ce texte vise l'annulation des datations en paiement. Cette disposition peut-elle être étendue à la déconfiture ou même, d'une façon plus générale, à tout état d'insolvabilité? — Il est certain que ce serait là une extension injustifiable. L'art. 446 se réfère à l'état de faillite et ses conditions de fonctionnement la supposent (2). Et s'il est permis d'étendre les dispositions du droit civil au droit commercial, l'opération inverse, au contraire, est en principe défendue.

(1) Il est caractéristique à ce point de vue que dans les deux affaires dans lesquelles la Cour de Paris a admis le système extensif le débiteur était un commerçant en état de faillite.

(2) Comment déterminerait-on, en dehors de l'état de faillite, le délai de 10 jours dont parle l'art. 446? Et cependant, dès que l'acte attaqué est antérieur de plus de 10 jours à la date de la cessation de paiements, l'art. 446 ne s'applique plus.

Aussi, la jurisprudence n'a-t-elle jamais admis cette extension. La Cour de Caen la condamna déjà le 24 juillet 1857 (1). Et nous extrayons d'un jugement beaucoup plus récent du Tribunal de Rennes (2) les attendus que voici : « Attendu que les art. 446, 447 du Code de Commerce ne s'appliquent pas à la déconfiture; — Qu'en effet, les règles de la faillite ne sont pas les mêmes que celles de la déconfiture; — Qu'il faudrait un texte spécial pour que ces articles fussent applicables à l'état d'insolvabilité d'un non commerçant et que ce texte n'existe pas »... Cette décision est parfaitement juridique. Et il n'y a qu'une chose qui puisse étonner en cette matière. C'est l'obstination des parties, ou plutôt de leurs avocats, d'invoquer des dispositions légales évidemment inapplicables à leurs causes.

111. — Les longs développements consacrés à l'examen des conditions d'exercice de l'action Paulienne contre les datations en paiement nous permettent d'être très bref dans l'étude des autres actes améliorant la situation de certains créanciers aux dépens des autres. Le paiement est, parmi ces actes, le plus important.

Les datations en paiement, on l'a vu, sont traitées d'une façon plus favorable que les autres actes seulement à raison de ce qu'il y a en eux de paiement. Aussi, si les règles de l'exercice de l'action Paulienne contre les paiements étaient celles mêmes que nous venons d'établir pour les

(1) Caen, 24 juillet 1857, D., 58,2,12. Cp. La Réunion, 28 mai 1853, D., 58,1,414.

(2) Tribunal de Rennes, 14 août 1891, D., 93,2,246. V. dans le même sens : Orléans, 11 novembre 1891 Pand. fr., 1892,2,269, Tr. Dieppe 16 juillet 1896, D., 99,2,489.

dations en paiement, il y aurait là un phénomène absolument normal; aucune explication ne serait ni nécessaire ni utile. Mais, en réalité, cette matière présente une importante particularité. Le paiement, tout au moins le paiement des dettes exigibles, échappe d'une manière absolue à l'empire de l'art. 1167 du Code Civil. Cette proposition est admise par l'unanimité de la doctrine (1) et elle est consacrée par la pratique. Et la règle que de la sorte on formule n'est point inexplicable.

Cette solution est, disons-nous, consacrée par la pratique. Cependant, on ne trouve, dans les recueils de jurisprudence, que fort peu de décisions la préconisant. En Belgique, elle fut admise en 1882 par la Cour de Bruxelles (2). En France, la Cour de Cassation n'eut jamais l'occasion de la consacrer. Mais la Cour de Dijon (3) l'énonga en 1891 en termes fort explicites. La Cour de Dijon repoussa, en effet, à cette date l'action exercée par des créanciers contre un retrait de fonds, « attendu que les sommes ainsi retirées étaient légitimement dues à MM. Donnot et Roy lesquels étaient en droit d'en exiger le paiement ». Et, postérieurement à l'arrêt de la Cour de Dijon, deux jugements des tri-

(1) Aubry et Rau, 5^e édit., t. IV, § 313, texte et note 31; Baudry et Barde, I, n^o 663; Demolombe, t. XXV, n^o 225; Laurent, t. XIV, n^o 480; Planiol, t. II, n^o 306.

(2) Bruxelles, 12 juillet 1882, D., 83,2,107.

(3) Dijon, 25 février 1891, sous Cass. 3 mai 1892, D., 94,1,202. Il est à remarquer que, tout en repoussant leur action Paulienne, la Cour de Dijon accordait néanmoins aux créanciers la satisfaction qu'ils demandaient. Le paiement n'a pu avoir lieu que grâce aux manœuvres frauduleuses ayant retardé l'ouverture de la faillite du débiteur. Les créanciers payés étaient complices de ces manœuvres. Aussi la Cour les déclara-t-elle responsables du préjudice ainsi causé aux autres créanciers. Et, par application de l'art. 1382, elle les condamna à réparer ce préjudice.

bunaux de première instance (1) sont les seuls documents judiciaires qui, tout au moins à notre connaissance, affirment en jurisprudence cette doctrine. Mais s'il n'y a que peu de décisions se prononçant dans le sens indiqué, il n'y en a point qui se prononcent en sens contraire. Et comme cependant les paiements effectués par des débiteurs déjà insolubles ne doivent point être rares, un fait résulte de l'indigence numérique de la jurisprudence. L'impossibilité de révoquer par l'action Paulienne les paiements effectués doit être considérée, en pratique, comme à tel point certaine, qu'on n'ose presque jamais même attaquer ces paiements. Ce ne sont pas, en effet, les solutions les plus souvent débattues devant les tribunaux qui doivent être considérées comme étant les plus certaines.

112. — Ainsi les créanciers ne peuvent pas attaquer les paiements par l'action Paulienne. Telle est la pratique. Mais cette pratique se concilie-t-elle avec la jurisprudence sur les dations en paiement? Oui, à notre avis.

Une différence essentielle sépare le paiement de la dation en paiement. La dation en paiement est, en droit français contemporain, un acte volontaire. Le créancier ne peut être contraint de recevoir une autre chose que celle qui lui est due, proclame expressément l'art. 1243 du Code Civil; il est non moins certain que le débiteur ne peut être contraint de donner à son créancier une chose autre que celle qu'il lui doit. Le paiement, au contraire, est un acte nécessaire. Le débiteur doit payer lorsque le créancier l'exige. Le

(1) Tr. de Bordeaux, 23 juin 1898. Journ. arr. Bord., 99,1,28; Tr. de Pont-l'Evêque, 10 mars 1898, Gaz. Pal., 99,1,56.

créancier est tenu de recevoir le paiement lorsque le débiteur le lui offre. Un débiteur, même s'il se sait au-dessous de ses affaires, ne peut se soustraire à l'obligation d'acquitter une dette, à moins d'être un commerçant; seuls les commerçants ont le droit de déposer leur bilan, droit qui est en même temps pour eux un devoir, le débiteur civil n'a, à sa disposition, aucun procédé analogue. — Ainsi le paiement est pour le débiteur civil, à la différence de la dation en paiement, un acte nécessaire. Or, un acte nécessaire ne peut jamais constituer un délit. Il en est ainsi, même en droit pénal, non seulement en ce qui concerne les délits d'intention, mais encore en ce qui concerne les délits d'imprudence et les simples contraventions. Il en est de même incontestablement en droit civil, tout particulièrement lorsqu'il s'agit d'un délit d'intention tel que la fraude paulienne. Mais si l'acte du débiteur, étant un acte nécessaire, n'est pas un acte frauduleux, impossible de parler de la complicité de fraude, impossible, dans l'absence forcée de ces deux conditions de l'action Paulienne, de songer à l'exercice de cette action (1).

Telle est, croyons-nous, la seule conciliation possible de la règle relative aux paiements avec celle concernant les dations en paiement. L'explication permettant cette conciliation comporte une conséquence qui est, en même temps, une restriction à la portée de la règle. L'acte du débiteur

(1) Le système exposé au texte est bien celui admis par la Cour de Bruxelles dans son arrêt précité. « Attendu que Zélin s'est engagé à payer la prime... à chaque échéance annuelle et que la Compagnie de Gracham était *en droit de le contraindre à exécuter cet engagement* chaque année; attendu que le paiement d'une dette exigible ne peut être considéré comme un acte fait en fraude des droits des créanciers... ».

n'est un acte nécessaire que dans le cas où sa dette est exigible. Aussi ce n'est que dans ce cas que la dette échappe nécessairement à l'action Paulienne. Si, par contre, la dette n'est pas exigible, l'acte étant volontaire, la fraude est possible. L'action Paulienne pourra donc réussir. — La jurisprudence n'a encore jamais eu l'occasion de se prononcer directement sur cette conséquence de notre système (1). Mais les motifs des décisions judiciaires n'admettant pas l'exercice de l'action Paulienne contre les paiements, ne se réfèrent qu'au paiement des dettes exigibles. Et, d'autre part, cette distinction entre les dettes, suivant qu'elles sont ou qu'elles ne sont pas exigibles, peut s'appuyer sur un argument d'analogie point négligeable. On sait que la jurisprudence tient compte d'une pareille distinction dans l'interprétation de l'art. 1595, 2°. Or le but de cette disposition légale est, dans le système jurisprudentiel, le but même de l'art. 1167; un but de protection des créanciers contre une fraude possible de leur débiteur (2).

113. — Un débiteur insolvable peut avantager un ou certains de ses créanciers aux dépens des autres en les payant ou en leur consentant une dation en paiement. Il peut encore, troisième et très importante catégorie d'ac-

(1) La doctrine classique repousse cette restriction. Elle n'admet pas l'annulation du paiement. Elle admet tout au plus le droit pour les créanciers fraudés de réclamer au créancier avantagé le montant des intérêts qu'il a injustement gagnés (V. dans ce sens Baudry, Lacantinerie et Barde, *Obl.*, t. I, n° 695). Mais voyez dans notre sens au D., 1911,2,153, une note de M. Binet (*in fine*).

(2) V. la note précitée de M. Binet et les arrêts cités.

tes (1), les avantager en leur consentant des sûretés. Si le fait d'avantager certains de ses créanciers aux dépens des autres devait être considéré comme un fait légitime, si la participation des créanciers à de pareils actes ne devait être jamais considérée comme complicité de fraude, il est certain que les actes constitutifs de sûretés échapperaient, dans une très large mesure, à l'empire de l'action Paulienne. Certes, la révocation serait encore possible, à cause du caractère accessoire des contrats de garantie, dans les cas où la constitution de sûreté apparaîtrait comme un élément ou comme une condition de l'acte créateur de la créance (2). Mais il en serait autrement dans tous les cas, et ce sont cependant ces hypothèses qui sont les plus dangereuses, où la constitution de sûreté, postérieure à l'acte créateur de la créance, est dans son principe indépendante de cet acte. Cette règle ne devrait point souffrir d'exception, non seulement dans le système de la condition indépendante, mais encore, tout au moins en ce qui concerne l'hypothèque et le gage (3), dans le système qui rattache cette matière à la condition du préjudice. En effet, la mise

(1) Le paiement, la dation en paiement, la constitution des sûretés, ces trois espèces d'actes pouvant avantager certains créanciers, n'épuisent pas le concept générique de ces actes. Notons encore les traités consentant à certains créanciers de la faillite, à l'exclusion des autres, des avantages particuliers; hypothèse prévue par les articles 597 et 598 du Code de Commerce. V. sur cette hypothèse, Cass. 19 août 1828 S. chr.; Cass. 20 juin 1849, S. 50,1,620; D., 50,1,83 (l'art. 598 était inapplicable; les créanciers auraient eu intérêt à exercer l'action Paulienne); Cass., 4 juillet 1854, S., 54,1,785. V. également Bordeaux, 18 novembre 1848, S., 49,2,282.

(2) Parfois la sûreté ne peut être séparée de l'acte créateur de la créance. P. ex., le privilège du bailleur du bail.

(3) Il n'en serait pas de même de l'antichrèse dans l'hypothèse prévue par l'art. 2089 du C. C.

en gage ou la constitution d'hypothèque ne font pas sortir les biens mis en gage ou hypothéqués du patrimoine du débiteur. Il n'y a pas lieu, en conséquence, d'admettre, en cette matière, une exception relative aux actes lésifs car dès qu'un acte n'est qu'un acte constitutif de sûretés, il ne peut être un acte lésif. — Cependant, tout le monde le sait, la jurisprudence admet l'exercice de l'action révocatoire contre les actes constitutifs des sûretés. Et la majorité de la doctrine approuve, en cette matière, la jurisprudence. Les actes constitutifs des sûretés peuvent être attaqués par l'action Paulienne. Ils peuvent l'être dans les mêmes cas et sous les mêmes conditions que les datations en paiement. Cette identité de solution se comprend d'autant mieux que, dans un cas particulier, celui de la délégation non novatoire de l'article 1275, l'acte sera une dation en paiement ou une constitution de sûreté suivant qu'on l'envisagera avant ou après que le débiteur délégué aura payé.

114. — Nous n'examinerons pas en détail la jurisprudence sur les différents actes constitutifs des sûretés (1). Nous nous contenterons d'étudier brièvement, dans la jurisprudence relative à l'action Paulienne contre les constitutions d'hypothèques, la question principale, celle de savoir si la connaissance de l'insolvabilité est, à elle seule, constitutive de fraude.

Le système de la Cour de Cassation est, en cette matière, la même qu'en matière de dation en paiement. La connaissance de l'insolvabilité n'est pas à elle seule constitutive de

(1) V. sur le gage, par exemple, Paris, 14 décembre 1846, S., 47,2,45; Paris 11 juillet 1900, S., 03,2,153 et D., 02,2,62.

la fraude. C'est ainsi qu'en 1845 (1) la Cour de Cassation n'admit pas le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Lyon qui, tout en admettant la connaissance de l'insolvabilité, avait rejeté néanmoins la demande des créanciers. C'est ainsi qu'en 1849 (2), maintenant un autre arrêt de la Cour de Lyon, elle insistait sur cette circonstance qu'il y avait dans l'espèce un fait de fraude spécial : l'hypothèque a pu être constituée au profit des enfants grâce à un jugement de remise de cause obtenu par le débiteur précisément dans le but d'utiliser de cette façon frauduleuse le temps ainsi gagné. Un arrêt rendu en 1858 (3) est analogue à celui de 1849; une constitution d'hypothèque en garantie des dettes antérieures était dissimulée sous forme d'une constitution d'hypothèque garantissant une nouvelle ouverture de crédit. Enfin, le célèbre arrêt rendu par la Chambre Civile le 3 mars 1869 est tout aussi décisif en ce qui concerne les constitutions d'hypothèque (il y en avait une dans l'espèce) qu'en ce qui concerne les dations en paiement. — Et le système de la Cour de Cassation est en même temps celui de certaines Cours d'Appel. Notons deux arrêts de la Cour de Grenoble, un, du 19 juin 1891 (4), admettant l'action Paulienne, l'autre, du 20 juin 1900 (5), la repoussant.

Non seulement il y a en matière de constitution d'hypothèque application de la même doctrine qu'en matière de dation en paiement, mais il y a encore recours aux mêmes

(1) Cass., 25 février 1845, S., 45,1,417.

(2) Cass., 12 février 1849, S., 49,1,506, D., 49,1,127 et note.

(3) Cass., 14 décembre 1858, S., 60,1,987.

(4) Grenoble, 20 juin 1891, D., 92,2,198.

(5) Grenoble, 19 juin 1900, D., 02,2,277. V. également Douai, 4 mai 1846, S., 46,2,470.

formules. Ainsi nous lisons dans le second des arrêts précités de la Cour de Grenoble : « Attendu que le fait par un créancier de se faire consentir une *hypothèque ou une cession* par un débiteur dont il connaît l'état de déconfiture n'est que l'exercice légitime d'un droit et ne peut encourir l'application de l'art. 1167 que s'il a eu pour objet et pour résultat *moins de sauvegarder l'intérêt de l'un des créanciers que de diminuer le gage des autres* et de soustraire à leur action une partie du patrimoine de leur débiteur ». Même solution, même formule. Même justification doctrinale également.

115. — Mais en matière de la constitution d'hypothèque se dresse, comme en matière de la dation en paiement, en face de la doctrine dominante une doctrine dissidente qui déclare qu'il y a fraude et complicité de fraude dès qu'il y a connaissance de l'insolvabilité. Ce système est celui de la Cour de Paris (1). Il a été admis aussi en 1887 (2) par le Tribunal de Vitré dans un jugement intéressant à cause de sa particulière netteté. « Attendu que *la fraude* visée par l'art. 1167, déclara, en effet, ce tribunal, *existe toutes les fois que le débiteur sait que l'acte qu'il accomplit crée ou augmente son insolvabilité* et cause ainsi un préjudice à ses créanciers; que la *complicité exigée des tiers* pour l'annulation des actes à titre onéreux résulte de ce que, au moment où il a traité avec le débiteur, *il n'ignorait pas son insolvabilité* »...; — Attendu que le tribunal n'a point à rechercher les causes de la déconfiture de M. des N., que ces

(1) Arrêt précité du 14 décembre 1846, S., 47,2,45.

(2) Tr. de Vitré, 16 novembre 1887, Pand. fr., 88,2,26.

causes quelles qu'elles fussent, ne pouvaient lui permettre de faire, en dehors de l'ordre légal, *deux groupes de ses créanciers, l'un, plus favorable à ses yeux, qui devait être intégralement payé, l'autre qui devait recevoir l'excédent*... Mais ce ne sont là que quelques rares décisions. Et ce système, supérieur cependant, car répondant à un idéal plus élevé, ne peut être considéré, pas plus en matière de constitutions d'hypothèque qu'en matière des dations en paiement, comme le système de la jurisprudence contemporaine.

116. — On vient de le voir, les actes constitutifs des sûretés, particulièrement les hypothèques, sont assimilés, quant à la possibilité d'être attaqués par l'action Paulienne et quant à la notion de la fraude, aux dations en paiement. De ce fait, il ne faudrait pas en conclure que d'une façon générale ces deux espèces d'actes sont traités, au point de vue des conditions de l'action Paulienne, de la même manière. Une pareille généralisation serait prématurée. Elle serait aussi, en partie tout au moins, fausse. Une distinction domine toute la matière des conditions d'exercice de l'action Paulienne. Certains actes sont annulables dès qu'il y a fraude du débiteur. D'autres, au contraire, ne peuvent être annulés que lorsque, en dehors de la fraude du débiteur, on établit la complicité de fraude du tiers acquéreur. Faut-il ranger les actes constitutifs des sûretés et les dations en paiement dans la première de ces deux catégories? Où faut-il les ranger dans la seconde? Ni les éléments de la solution de ce problème, ni cette solution ne sont les mêmes suivant qu'il s'agit des dations en paiement ou d'actes constitutifs des sûretés,

SECTION III

Des actes par lesquels le débiteur néglige de s'enrichir

SOMMAIRE. — **117.** — Les contradictions de la doctrine. — Le vice de méthode les expliquant. — **118.** Notre catégorie d'actes ne se confond pas avec celle des actes d'omission. — **119.** Solution de la difficulté. — Inexistence de la catégorie d'actes étudiée. — **120.** Restrictions. — Explication de la solution romaine. — **121.** Confirmation jurisprudentielle.

117. — D'après une notable partie de la doctrine (1), échappent encore à l'action Paulienne les actes par lesquels le débiteur ne diminue pas son patrimoine, mais néglige seulement de l'augmenter. Ces actes, prétendent les partisans de cette opinion, ne peuvent pas être frauduleux, car ils ne sont jamais préjudiciables (2). D'où première impossibilité de les attaquer par l'action Paulienne. Et cette impossibilité, ajoute-t-on, a donné naissance à une règle traditionnelle, car elle a été reconnue par le droit romain. Les adversaires (3)

(1) Laurent, t. XVI, n. 438-439; Colmet de Santerre, t. V, n. 82 *bis*, III; Marcadé, sous l'article 1167, n. 3; Baudry-Lacantinerie et Barde, t. I, n. 656.

(2) « La condition de préjudice fait naître une question très délicate. Y a-t-il lieu à l'action Paulienne quand le débiteur néglige d'augmenter son patrimoine? En droit romain, on décidait que l'action Paulienne n'était pas recevable. Nous croyons que cette décision est fondée sur les vrais principes. Pourquoi permet-on aux créanciers, d'attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits? C'est que le débiteur qui dispose de ses biens diminue ou détruit frauduleusement le gage que la loi accorde aux créanciers sur les biens de leur débiteur; il n'y a donc lieu à l'action Paulienne que lorsqu'un acte frauduleux fait sortir du patrimoine du débiteur un bien qui s'y trouvait et qui était le gage de ses créanciers. Dès lors l'action Paulienne ne se conçoit pas lorsque le débiteur néglige d'acquérir un bien ». Laurent, *loc. cit.*, n° 438.

(3) Aubry et Rau, t. IV, § 313, texte et note 16; Larombière, t. II, art. 1167, n. 10; Demolombe, t. XXV, n. 164 et suiv.; Duranton, t. X, nos 569 et 570; Foulquier, t. VI, 369 et 370.

de cette doctrine ne se rendent pas à cette argumentation. Ils opposent à la tradition du droit romain les modifications introduites par l'ancien droit. Ils se prévalent des dispositions formelles du Code, qui admettent l'exercice de l'action Paulienne contre les renonciations à succession ou aux legs ; de la règle de l'article 2092 qui étend le droit de gage des créanciers même aux biens à venir ; de la disposition de l'article 2225, en tant qu'elle permet aux créanciers d'opposer une prescription à laquelle leur débiteur renonce. Les partisans du premier système répondent à ces arguments de texte en s'efforçant d'interpréter ces dispositions légales de manière à les concilier avec leur doctrine, en expliquant les règles, relatives à l'acceptation des successions et des legs, par les modifications survenues dans la nature des droits héréditaires ; la disposition de l'article 2092, qui parle des biens à venir, par le désir du législateur d'indiquer que les créanciers chirographaires n'ont pas de droit de suite ; l'article 2225 par l'article 2219. Nouvelles répliques des partisans du second système. En somme, controverse plus que séculaire à laquelle tous les commentateurs du Code Civil ont pris part. Et, malgré toutes ces discussions, on n'est pas plus avancé maintenant qu'on ne l'était au premier jour. Sur un seul point l'accord semble s'établir entre les auteurs. Ce point est la reconnaissance du peu d'intérêt pratique de la discussion, à raison du défaut de divergences graves s'y rattachant en ce qui concerne les solutions pratiques à admettre. Mais le problème théorique subsiste tel quel. Entre les deux systèmes, et même à l'intérieur de chacun d'eux, la lutte continue. — Cependant des esprits éminents se sont efforcés de résoudre ce problème. Leur

.

insuccès semble comporter une leçon. Sans doute, leur méthode était mal choisie, la question, examinée au point de vue auquel ils se plaçaient, une question insoluble. Telle est, croyons-nous, en cette matière, la vérité. Le problème de l'exercice de l'action Paulienne contre des actes constituant un refus de s'enrichir est, en effet, un problème insoluble. Ce problème est un problème insoluble, *car il ne se pose pas et ne peut pas se poser*. Et si de cette vérité les auteurs ne s'en sont pas rendus compte, la responsabilité de ce fait incombe à leur vicieuse méthode. Ils discutent tous le problème sans définir nettement, scientifiquement, la catégorie d'actes à laquelle ils font allusion.

118. — En droit pénal, on attache une grande importance à une distinction. Cette distinction est la distinction des actes positifs et des abstentions. Si un effet délictueux, admet la doctrine dominante et la législation positive, est, même intentionnellement, obtenu par une abstention le délit pénal ne se trouve pas constitué.

Ainsi, qu'un individu tombe dans une rivière, qu'il suffise à un autre qui se trouve sur la berge de lui tendre, pour le sauver une main secourable, que ce second individu, par exemple un héritier présomptif pressé de succéder, s'abstienne de toute intervention, parce qu'il veut la mort du premier, que cette mort se produise; quoique l'attitude du second individu est une des causes de cette mort et une cause volontaire, il n'y a pas meurtre car on ne peut lui reprocher aucun acte positif. Sans doute, la loi peut déroger à cette règle. Elle institue alors ce qu'on appelle un délit de

commission par omission. De pareils délits existent (1). Mais ils constituent une exception. La règle est intacte. On ne punit, en principe, que des faits, que des actes positifs. On ne punit pas les abstentions.

Tel est le droit pénal. On pourrait penser que la prétendue inattaquabilité des actes par lesquels le débiteur néglige de s'enrichir n'est qu'une application particulière de la règle dont on vient de rappeler l'existence. Un acte d'appauvrissement ne suppose-t-il pas un fait positif du débiteur? Un manque à s'enrichir, au contraire, n'est-ce pas essentiellement une abstention? La distinction dominant le droit pénal ne doit-elle pas être également admise en droit civil? S'il fallait répondre à toutes ces questions par l'affirmative, on serait fixé sur le coup et sur le point de savoir quels sont les actes devant être considérés comme des actes par lesquels le débiteur néglige de s'enrichir, et sur le point de savoir pourquoi ces actes ne peuvent pas être révoqués par l'exercice de notre action. On devrait aussi, évidemment, donner raison aux partisans du premier système. — Mais cette solution du problème n'est qu'une illusion. La réponse que comportent nos trois questions est la négative. Une abstention peut être la cause d'un appauvrissement du débiteur. Qu'on suppose un tiers en train de prescrire un de ses biens. Le débiteur néglige d'interrompre cette prescription. Elle est acquise. Voici une abstention qui est la cause incontestable d'un appauvrissement. D'où nécessité de répondre par la négative à la première de nos questions. — Il en est de même de la seconde. Les actes qu'on con-

(1) Par exemple, la loi Bérenger sur les enfants martyrs.

sidère habituellement comme des actes par lesquels le débiteur néglige de s'enrichir ne sont pas forcément des abstentions. Pour s'en convaincre, on n'a qu'à passer en revue ces différents actes. Prenons, par exemple, la perte du droit d'exercer un réméré. Certes, le débiteur peut perdre ce droit en ne l'exerçant pas pendant la durée du temps pour laquelle la faculté du rachat a été stipulée. Mais il peut le perdre également par un acte positif de renonciation. — Enfin, en ce qui concerne notre troisième question, la négative s'impose avec la même évidence. Un délit civil peut être tout aussi bien constitué par une omission que par une commission. En raison et en équité, on comprend qu'on se montre moins exigeant en ce qui concerne un délit civil, dont la perpétration entraîne simplement réparation du préjudice causé, qu'en ce qui concerne un délit pénal, dont la sanction est une véritable peine. En droit positif, la proposition que nous venons d'émettre est incontestable. Ce sont les faits d'omission que l'art. 1383 du Code Civil vise lorsqu'il oppose au fait « la négligence » ou « l'imprudence » (1). En jurisprudence, cette proposition est d'une application journalière en ce qui concerne l'article 1383. Elle a été également à plusieurs reprises admise même en ce qui concerne l'article 1167. On admet ainsi les créanciers à attaquer par l'action Paulienne les prescriptions que frauduleuse-

(1) V. Planiol, t. II, nos 856 et suiv., et n. 904; Saleilles, *Théorie de l'obligation*, 2^e édit., p. 360, note. — Il en est de même en ce qui concerne la responsabilité des père et mère, instituteurs et artisans pour les dommages causés par leurs enfants, élèves ou apprentis, responsabilité prévue par l'art. 1384. La raison d'être de cette responsabilité est une présomption de faute consistant dans le défaut de surveillance. Or le défaut de surveillance est évidemment un fait d'omission et non un fait de commission,

ment leur débiteur a laissé s'accomplir (1). On permet aux créanciers de former tierce-opposition aux jugements par lesquels leur débiteur s'est laissé, en faisant frauduleusement défaut, condamner (2). Qu'un acte soit un acte de commission ou un acte d'omission, peu importe ! Dès qu'il est préjudiciable et frauduleux, il peut être attaqué par l'action Paulienne.

119. — Ainsi les actes par lesquels le débiteur néglige de s'enrichir ne sont pas forcément des faits d'omission. Quels sont donc les traits propres de ces actes, leurs caractères spécifiques ? A quoi peut-on les distinguer et les deviner ?

Ces questions ne comportent point de réponse. Car, des actes par lesquels le débiteur néglige de s'enrichir par opposition aux actes par lesquels il s'appauvrit, il n'en existe point. *Tous les actes par lesquels le débiteur ne s'enrichit pas sont des actes d'appauvrissement.* Nous fournirons une preuve rationnelle de cette assertion ; nous en fournirons également une démonstration pratique.

Observation préliminaire. — L'action Paulienne ne tend pas à punir un fait, mais à *écarter les effets juridiques d'un acte*. Lorsque, en conséquence, on emploie le terme acte en cette matière, on veut dire acte juridique.

Démonstration rationnelle. — Tout acte par lequel un débiteur manque de s'enrichir est un acte d'appauvrissement. En effet, cet acte est forcément un acte juridique. Les effets d'un acte juridique sont toujours juridiques : création, transformation ou perte d'un droit ou d'un devoir.

(1) Demolombe, *loc. cit.*, n. 153 se prononce également dans le sens.

(2) V. Req., 6 décembre 1881, D., 83, 1, 303.

En cette matière, ce ne peut être que la perte d'un droit. Mais le droit perdu permettait au débiteur de s'enrichir. Ce droit lui-même avait donc une valeur patrimoniale positive. Perdre une valeur patrimoniale, c'est s'appauvrir. L'acte qui fait perdre à un débiteur un droit qui lui permettait de s'enrichir est incontestablement un acte d'appauvrissement. Ainsi, rien que l'analyse de la notion correspondant au terme *actes par lesquels un débiteur néglige de s'enrichir* prouve qu'on rend cette notion contradictoire, donc inexistante, dès qu'on oppose les actes qu'elle vise aux actes d'appauvrissement.

Et voici, pour ainsi dire, la démonstration expérimentale de notre assertion. Prenons les différents actes qu'on considère ordinairement comme faisant partie de la catégorie étudiée. Prenons tout d'abord la renonciation à une succession, à un legs. Oui, dit-on, une pareille renonciation est aujourd'hui un acte d'appauvrissement, car, dès le moment de l'ouverture de la succession, l'héritier ou le légataire est devenu propriétaire. Mais n'était-ce pas également un acte d'appauvrissement même en droit romain? Certes, le débiteur n'était peut-être pas propriétaire. Mais il pouvait le devenir; il avait cette faculté. Par un acte volontaire, il a perdu cette faculté. Peut-on contester qu'il fit sortir de son patrimoine une valeur peut-être considérable? Comment! hier, j'avais le droit d'accepter une succession opulente, d'acquérir un legs important. Ce droit, aujourd'hui, je ne l'ai plus. Ne suis-je pas plus pauvre aujourd'hui que je ne l'étais hier?

La même analyse pourrait être reproduite à propos de tous les autres actes qu'on considère comme des actes par

lesquels le débiteur refuse simplement de s'enrichir. Une donation m'était offerte, je pouvais l'accepter. Par l'acte que j'accomplis, et peu importe que ce soit un acte d'omission ou de commission, je perds ce droit. Je m'appauvris. — J'avais le droit d'exercer une faculté de rachat. La valeur du bien que je réacquerrais était incontestablement supérieure au prix que j'aurais dû restituer. Je perds ce droit. — Je m'appauvris. — Une offre d'un contrat à titre onéreux, contrat extrêmement avantageux, m'était faite. — Je perds le droit d'accepter cette offre. — Je m'appauvris. — Tout acte par lequel une personne manque de s'enrichir l'appauvrit. Car tout pareil acte est, en somme, une renonciation à un droit avantageux et ayant une valeur patrimoniale.

120. — Cependant, parmi les actes qu'on cite comme faisant partie de la catégorie étudiée, il y en a certains qui semblent bien devoir échapper à l'empire de l'action Paulienne. N'est-il pas certain, par exemple, que les créanciers ne pourront pas, en faisant révoquer des renonciations à des pollicitations faites à leur débiteur, s'immiscer dans la quotidienne administration du patrimoine de celui-ci? Et si ce fait unanimement admis est certain, comment s'explique-t-il? Pour répondre à cette question, il nous faut rappeler une distinction qui nous a déjà servi dans la première section de ce chapitre (1). Parfois l'action Paulienne apparaît comme une action *autonome*. Il suffit de l'exercer, pour obtenir le résultat pratique désiré. Exemple : l'action Paulienne exercée contre la vente frauduleuse d'un bien

(1) V. nos 92 et 93.

saisissable. Parfois, au contraire, l'action de l'art. 1167 ne peut profiter aux créanciers que lorsqu'elle est suivie de l'exercice de l'action de l'art. 1166. Exemple : une renonciation frauduleuse à une succession. Il ne suffit pas, en effet, au créancier, de faire révoquer cette renonciation ; il lui faut encore, pour pouvoir se payer sur les biens de la succession, accepter cette succession au nom de son débiteur. — Ainsi d'une part, action Paulienne autonome. D'autre part, action Paulienne subordonnée à l'exercice ultérieur de l'action oblique. — Or, dans tous les cas où l'on parle des actes par lesquels le débiteur refuse de s'enrichir, il s'agit d'hypothèses où (pour s'en rendre compte, il suffit de les examiner successivement), l'action Paulienne ne peut produire d'effets utiles que suivie de l'action oblique. Mais l'action oblique est impossible dans tous les cas où il s'agit d'exercer des droits exclusivement attachés à la personne du débiteur. Dès lors l'action Paulienne pourra ou ne pourra pas être exercée contre des actes faisant partie de la catégorie étudiée, suivant que le droit que le créancier devra ultérieurement exercer par l'action oblique sera ou ne sera pas un droit exclusivement attaché à la personne. En conséquence, on peut attaquer par l'action Paulienne la renonciation à la faculté de rachat ; on pourrait, en droit français, attaquer une renonciation à une succession, même si l'héritier n'acquerrait la succession que par son acceptation et si la question n'était pas expressément tranchée par le Code ; car on admet que l'acceptation d'une succession et l'exercice de la faculté de rachat peuvent avoir lieu par voie d'action oblique. L'action Paulienne, par contre, ne peut être exercée contre des actes constituant un refus d'accepter

une pollicitation ou une offre de donation, parce que le droit d'accepter l'une ou l'autre est considéré comme un droit exclusivement attaché à la personne.

Mais comment expliquer qu'on ne pouvait pas, en droit romain, attaquer par l'action Paulienne, la renonciation à un legs ou à une succession? Le droit romain aurait-il été illogique? Ou n'est-ce pas plutôt une condamnation du système par nous proposé? — Nous n'hésiterions pas, si cela nous paraissait imposé par la raison, de nous mettre en contradiction avec telles ou telles dispositions du droit romain; nous ne les considérons pas comme une vérité révélée. Mais point n'est besoin de le faire dans l'espèce. Il n'y a point de contradiction entre ce que nous disons et ce que décidait le droit romain. L'explication de la solution romaine est fort simple. *En droit romain il n'y avait pas d'action oblique* (1). Dès lors, au point de vue de l'exercice de l'action Paulienne, la situation était la même que si, en droit français, on considérait tous les droits comme des droits exclusivement attachés à la personne. L'action Paulienne était partant impossible dans le droit romain dans tous les cas où elle exige, pour pouvoir produire un effet utile, un recours ultérieur à l'action oblique. L'hypothèse examinée de la renonciation frauduleuse à une succession est un de ces cas.

121. — La jurisprudence confirme le système exposé d'une double façon. Elle le confirme tout d'abord par son absence presque totale. Elle l'appuie aussi d'une façon plus

(1) Sur l'origine de l'action oblique, Labbé, *Revue critique*, 1856, t. IX, pp. 208 et suiv.

positive. La seconde de ces affirmations semble contredire la première. On verra qu'il n'en est rien.

L'absence presque totale des décisions judiciaires, ayant eu à trancher la difficulté examinée, parle en faveur de notre système. Si, en effet, il y avait une catégorie d'actes échappant à l'action Paulienne à raison de ce fait que ce sont des actes par lesquels le débiteur ne s'appauvrit pas, mais manque de s'enrichir, il serait assez étonnant que jamais les tribunaux n'ont eu à faire application de la règle régissant ces actes. Tout au contraire, si la question ne se pose pas, et ne peut même pas se poser, rien que de très normal dans le fait que jamais les tribunaux n'ont été appelés à la trancher.

Et ce n'est pas seulement par son silence que la jurisprudence appuie le système proposé. Elle se montre favorable à ce système aussi d'une façon plus positive. Ce disant, nous faisons allusion tout d'abord à un arrêt rendu par Chambre Civile en 1869. En effet, si les actes que l'exception prétendue suppose n'existent pas, cette exception n'existe pas non plus. Or, c'est ce qu'a précisément déclaré dans ses motifs l'arrêt en question (1). « Attendu que la disposition de l'art. 1167 est générale et qu'elle autorise les créanciers à attaquer tous les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits », déclare la Cour de Cassation. Et elle continue en proclamant (pour en tirer un argument *a fortiori*) que dans l'art. 1464, comme dans l'art. 788, la législation a voulu surtout faire prévaloir le principe du droit français, différent en ce point du droit romain, que les

(1) Cass., 26 avril 1869, S., 69,1,69; D., 69,1,240.

créanciers peuvent attaquer les actes par lesquels leur débiteur néglige « d'augmenter son patrimoine ». Ainsi la Cour de Cassation constate l'inexistence de l'exception. Elle ne se trompe que sur un point : sur les raisons de cette inexistence.

Un autre arrêt de la Cour de Cassation nous paraît encore plus intéressant. C'est l'arrêt déjà étudié de la Chambre Civile en date du 29 juillet 1902. L'acte attaqué était, dans l'espèce, l'autorisation donnée par un mari à sa femme commune de renoncer à un legs dont les revenus devaient tomber en communauté. La propriété d'un legs est acquise par le légataire dès le moment de l'ouverture de la succession. Cela est certain. Mais il ne semble pas, même si ce legs doit tomber en communauté, que la communauté en devienne immédiatement propriétaire. Ou, tout au moins, si l'époux légataire renonce, par application de la règle de la rétroactivité de pareilles renonciations, les biens légués sont présumés n'avoir jamais fait partie de la communauté. Ce fait est non moins certain que le premier. Autrement la renonciation d'une femme légataire n'aurait pas été opposable à son ayant cause, la communauté. Mais alors l'autorisation du mari qui permet à sa femme de renoncer à un legs à elle fait est, au même titre que l'était la renonciation à un legs dans le droit romain, un acte de simple non enrichissement. Et il présente *à fortiori* ce caractère, si la communauté n'a droit qu'aux fruits du legs. Or, telle était précisément l'hypothèse de l'arrêt de 1902. Cependant l'action Paulienne des créanciers du mari a été admise par les juges du fait, et le pourvoi formé devant la Cour de Cassation rejeté.

L'arrêt de 1869 et l'arrêt de 1902 (1) sont les seuls qui, à notre connaissance, se réfèrent à la question examinée. Nous croyons pouvoir affirmer qu'ils se concilient fort bien avec notre système. Et c'est assurément avec une pleine confiance qu'on peut opposer ces arrêts aux partisans de l'opinion dans laquelle le principe de la généralité de l'action Paulienne souffre une exception du chef des actes (inexistants comme on l'a vu) par lesquels le débiteur néglige simplement de s'enrichir.

SECTION IV

De l'exercice de l'action Paulienne contre des renonciations

SOMMAIRE. — **122.** Position de la question. — **123.** Les différentes significations du terme *renonciation*. — **124.** Dans quel sens ce terme est-il pris dans la matière ? — **125.** La jurisprudence sur la question. — Ses contradictions. — Son indécision. — **126.** Au point de vue des conditions d'exercice de l'action Paulienne les renonciations doivent être assimilées aux autres actes. — **127.** Réfutation d'un argument accessoire qui peut être invoqué à l'appui de la thèse proposée.

122. — L'article 1167 est le seul texte du Code Civil permettant, d'une façon générale, aux créanciers d'attaquer en leur nom propre les actes de leur débiteur. Mais à côté de ce texte général, plusieurs dispositions spéciales prévoient le droit des créanciers d'attaquer tels ou tels actes déterminés. Ces dispositions spéciales se trouvent dans le Code au nombre de cinq. Elles se rapportent à la renonciation, à un usufruit (art. 622), à la renonciation à une succes-

(1) L'arrêt de 1902 ne se réfère à notre question que par son dispositif. Ses motifs sont parfaitement étrangers à celle-ci.

sion (art. 788), à l'abandon anticipé de la jouissance (art. 1053), (1) à la renonciation de la femme commune à la communauté (art. 1464) et à la renonciation à la prescription (art. 2225) (2). De ces cinq textes, quatre, c'est-à-dire tous, sauf l'article 1464, se signalent par une particularité. Ils semblent subordonner l'exercice de l'action révocatoire qu'ils accordent aux créanciers à la seule condition du préjudice, sans s'occuper de la condition de la fraude. Seul l'article 1464 fait allusion à la fraude du débiteur et se trouve, de la sorte, en concordance avec l'article 1167. — Et, dans toutes les hypothèses que ces textes prévoient, les actes envisagés sont des renonciations à des droits. Aussi, une question se trouva tout naturellement posée, celle de savoir si, dans les cas de renonciations spécialement prévues par le Code et même, d'une façon plus générale, dans tous les autres cas de renonciation, il fallait appliquer les règles de l'art. 1167 ou bien s'il fallait s'en tenir à la lettre de la loi et déclarer que ces actes sont annulables dès qu'ils sont préjudiciables.

Cette question, qu'on désigne habituellement comme étant celle de savoir si l'action Paulienne peut être exercée contre des actes de renonciation en dehors de toute condition de fraude, qui est plus exactement celle de savoir, si, à côté de l'action Paulienne de l'article 1167, le Code Civil n'accorde

(1) L'article 1053 formule, d'après des auteurs considérables, une règle tout à fait particulière, se rattachant à la nature même des substitutions fidéicommissaires. V. dans ce sens, Planiol, t. III, n. 3327.

(2) La formule de l'art. 2225 semble plutôt favorable au système qui voit dans ce texte une allusion à l'action oblique et non à l'action Paulienne. — V. Planiol, t. I, 2716. — En outre, ce texte parle de tous les intéressés. Les créanciers ne sont cités qu'à côté d'autres personnes « ayant intérêt ».

pas aux créanciers une action révocatoire spéciale ne pouvant être exercée que en présence de cette catégorie d'actes, est une des plus discutées de toutes celles relatives à l'action Paulienne. Nombreux sont les auteurs qui l'ont examinée, et l'on pourrait presque, sans trop d'exagération, dire que tout aussi nombreux sont les systèmes que ces auteurs ont proposés (1). Pour résoudre la question, on a fait appel aux travaux préparatoires (2). Mais c'est là une vérité d'expérience qui, dans l'espèce, s'est vérifiée, les législateurs ont la généreuse habitude de fournir dans leurs travaux préparatoires des armes à l'appui des systèmes les plus opposés. Aussi la controverse dure toujours. Et ce qu'il y a de particulièrement intéressant, c'est que non seulement il y a désaccord en doctrine, mais encore que, jusqu'à présent, aucun système ne peut être considéré comme ayant triomphé en jurisprudence. — Les décisions judiciaires se référant à la question sont, malgré leur rareté, contradictoires, d'où il résulte que la question se présente en pratique et qu'elle n'est pas encore tranchée. Elle devra donc être soigneusement examinée. Mais, comme en jurisprudence n'apparaissent que les deux systèmes extrêmes et que l'un de ces

(1) Certains auteurs déclarent que toutes les renonciations sont révocables dès qu'elles sont préjudiciables. — V. dans ce sens Aubry et Rau, t. IV, § 313, texte et note 1818. (Ces auteurs étendent même ce système à tous les actes à titre gratuit) ; Durenton, t. X, n. 578. — D'autres restreignent le domaine d'application de cette règle exceptionnelle aux hypothèses précises des art. 622, 788, 1053 et 2225. Colmet de Santerre, V, n. 82 *bis*, IX et X. — La majorité des auteurs assimile les renonciations aux autres actes. V. dans ce sens Marcadé, t. IV, n. 497 ; Larombière, II, 1167, n. 14 ; Demolombe, t. XXV, nos 192-195 ; Laurent, t. XVI, nos 443 et suiv. ; Baudry et Barde t. I, n. 659 ; Planiol, t. I, n. 2716, t. II, n. 313.

(2) V, par exemple, Aubry et Rau, t. IV, note 18 ; Marcadé, t. IV, n. 497 ; Demolombe, t. XXV, n. 195 ; Planiol, t. II, n. 313.

systèmes nous paraît bon, ce n'est que de ces deux systèmes que nous nous occuperons. Et comme d'autre part, les arguments tirés des travaux préparatoires ne nous paraissent point concluants, nous laisserons ces arguments complètement de côté.

123. — Toutefois, avant d'exposer la jurisprudence et de discuter le problème, il faut nettement préciser quels sont les points en discussion. Cette détermination suppose une définition nette du terme *renonciation*.

En se plaçant à un point de vue tout à fait général, on constate que le terme renonciation a plusieurs sens très différents. Dans un sens tout à fait large, il y a renonciation dans tous les cas où il y a perte volontaire d'un droit. A l'opposé, dans un sens très étroit, on peut dire qu'il n'y a de vraie renonciation que lorsque la personne qui renonce exerce un droit d'option légal ou contractuel (comme, par exemple, dans le cas d'une institution contractuelle).

Que l'on prenne le terme renonciation dans le premier sens ou dans le second, une autre distinction est possible. La renonciation peut être un acte gratuit. Ce peut être également un acte à titre onéreux. Certes, l'article 780 décide que lorsqu'un héritier renonce à ses droits successoraux, même au profit de tous les héritiers indistinctement, mais qu'il reçoit le prix de sa renonciation, cet acte vaut acceptation. Mais c'est là une disposition positive particulière, qui ne s'imposait nullement et qui est spéciale au cas que la loi prévoit. Et même la propre terminologie de ce texte prouve que, en général, il n'y a point contradiction entre les concepts renonciation d'une part, acte à titre onéreux de

l'autre. A côté de ces deux distinctions essentielles, il y en a d'autres. Il y aurait peut-être intérêt à les faire (1). Mais en ce qui concerne l'action Paulienne, cet intérêt ne se présente pas.

124.— Dans quel sens emploie-t-on le terme *renonciation* lorsqu'on dit que les renonciations sont révocables dans l'intérêt des créanciers dès qu'elles sont préjudiciables? Nulle part, nous n'avons trouvé ce point précisé. Toutefois, deux choses paraissent certaines. La première c'est qu'on ne vise que les renonciations gratuites. L'intérêt du tiers qui a payé la renonciation, aussi respectable que l'intérêt des créanciers, empêche toute extension de cette doctrine aux actes à titre onéreux. La seconde, c'est qu'on ne vise même pas toutes les renonciations gratuites, si l'on prend le terme renonciation dans le sens large ci-dessus indiqué. Pris dans ce sens, le terme renonciation comprendrait, en effet, les donations. Or, nombre de partisans (2) du système dont on précise la portée opposent celles-ci à celles-là. Le mot renonciation est-il pris dans son sens le plus étroit? Non plus. Certes, c'est le sens que ce mot peut avoir si l'on ne songe qu'aux hypothèses des art. 788 et 1464. On peut l'étendre peut-être à l'hypothèse de l'art. 2225 (3). Mais ni la renon-

(1) Ainsi, lorsqu'on parle des donations indirectes, l'exemple type est celui des renonciations. Mais quelles sont les renonciations échappant aux conditions de forme des donations? On ne peut répondre à cette question qu'en déterminant le sens du terme qu'on emploie.

(2) Mais, pas tous. Ainsi MM. Aubry et Rau étendent le système excluant la fraude à toutes les donations, t. IV, § 313, *loc. cit.*

(3) Si l'on s'en tient à l'idée que la prescription n'est pas, malgré la disposition de l'art. 2219, un vrai moyen d'acquérir, mais une simple fin de non recevoir opposable à l'action du vrai propriétaire,

ciation de l'art. 622, ni l'abandon de l'art. 1053 ne sont alors de vraies renonciations.

La réponse la plus exacte à la question est, croyons-nous, la suivante. Renonciation veut dire en cette matière toute renonciation gratuite qui ne constitue ni une donation proprement dite, ni une donation déguisée. Le groupe ainsi obtenu est incontestablement un groupe éclectique. Et ce fait est à lui seul une présomption grave qu'il n'y a point de règles spéciales régissant ces renonciations. — Cette définition présente une autre utilité incontestable. Elle permet un examen plus raisonné de la jurisprudence. Ainsi, en 1814 (1) la Cour de Bruxelles déclarait qu'une renonciation aux gains de survie, pour être révoquée, doit être frauduleuse. On serait tenté de reconnaître à cet arrêt une très grande importance. Or, en réalité, dans son dispositif tout au moins, il ne se réfère même pas à la question discutée. La renonciation était faite, dans l'espèce, moyennant la promesse d'une rente viagère insaisissable; donc c'était un acte à titre onéreux; donc, ce n'était pas une renonciation proprement dite.

125. — Nous venons de préciser ce qu'il faut entendre par *renonciation*. La jurisprudence admet-elle que les renonciations sont révocables dès qu'elles sont préjudiciables? On ne peut répondre avec certitude à cette question, ni par l'affirmative, ni par la négative. Les décisions se réfè-

(1) Bruxelles, 5 mars 1814. Dans l'espèce, la fraude était certaine. Comme le constate la Cour cette renonciation a été faite à un moment où, il (le mari, renonçant) était plus que moralement certain qu'il survivrait à son épouse vu qu'elle était au lit de la mort... et qu'elle est effectivement décédée le lendemain ».

rant à ce problème sont contradictoires. Aucun des arrêts n'a une portée décisive. Mais dans son ensemble, la jurisprudence est plutôt favorable au système de l'assimilation des renonciations à tous les autres actes.

Dans le sens de la non-assimilation, on peut invoquer quelques arrêts des Cours d'Appel et un arrêt de la Cour de Cassation rejetant le pourvoi formé contre le second de ces arrêts de Cour d'Appel. Le premier de ces arrêts des Cours d'Appel est un arrêt rendu en 1839 (1) par la Cour de Montpellier. En précisant le sens de l'art. 882, cette Cour déclarait, en effet, que « les expressions en fraude de ses droits qu'on trouve dans la première partie de l'article n'ont pas d'autre sens que celles de *l'article 1464 où les mêmes expressions n'ont pas pour objet de qualifier une renonciation frauduleuse, mais seulement la renonciation faite au préjudice des droits du créancier, comme cela est prévu à l'art. 788* ». Le second arrêt est un arrêt de Besançon (2). Dans un acte de donation-partage la réserve d'une fille s'est trouvée atteinte par la substitution stipulée au profit de ses enfants. La fille ratifia cet acte, c'est-à-dire renonça à l'action en réduction qui lui appartenait. Les créanciers attaquèrent cette renonciation. La Cour de Besançon rejeta leur action sans faire la moindre allusion à la condition de la fraude, mais en argumentant du défaut de préjudice. Et la Chambre des Requêtes de la Cour de Cassation (3) déclara, en rejetant le pourvoi des créanciers, « qu'ils ne pouvaient

(1) Montpellier, 11 juin 1839, D., 39,2,233 et S., 39,2,473.

(2) Besançon, 2 juin 1853, sous l'arrêt de la Cour de Cassation du 8 mars 1854, S., 54,1,684 et D., 54,1,191.

(3) Cass., 8 mars 1854, *loc. cit.*

non plus les attaquer de leur chef propre qu'en prouvant que ces actes leur *avaient causé préjudice et faisaient ainsi fraude à leurs droits*». Ainsi la Cour de Cassation semble avoir déclaré qu'il y a fraude dès qu'il y a préjudice.

Ces premières décisions ne prêtent point au système qu'elles préconisent un appui même tant soit peu solide. La Cour de Montpellier n'avait à appliquer ni l'art. 1464 ni l'art. 788. Elle invoqua la disposition, ou plutôt ce qu'elle crut être la disposition, de ces textes, pour appuyer une interprétation, d'ailleurs erronée, de l'article 882. Bizarre procédé que de recourir dans l'interprétation d'un texte discuté et discutable à une théorie émise à propos d'autres textes non moins discutées ni moins discutables. Quant à l'arrêt de la Cour de Besançon du 2 juin 1853 et à l'arrêt de la Cour de Cassation de 1858, leur autorité non plus n'est pas très grande. Certes, ces arrêts statuent sur une action révocatoire exercée contre une renonciation. Mais la solution qu'ils admettent était indépendante de notre question; le caractère non préjudiciable de l'acte attaqué fournissait évidemment au rejet de l'action exercée par les créanciers une base suffisante (1). L'arrêt de Besançon ne se réfère pas à notre question même dans ses motifs. Quant à la Cour de Cassation, les motifs de l'arrêt cité peuvent être le résultat d'une simple inadver-

(1) Remarquons toutefois que, pour déclarer que l'acte attaqué n'était pas préjudiciable, la Cour de Besançon se basait sur ce fait que cet acte lui-même ne créait ni n'augmentait l'insolvabilité du débiteur. Or, nous l'avons vu, la doctrine de la Cour de Besançon est une doctrine erronée. Dès lors, il y avait dans l'espèce préjudice. Le rejet de la demande des créanciers ne peut se baser que sur la bonne foi du débiteur. Le dispositif de notre arrêt ne se justifie donc que dans le système inverse, à celui qu'il semble adopter dans ses motifs.

tance. — Plus importants sont deux autres arrêts des Cours d'Appel. Le premier de ces arrêts a été rendu en 1875 par la Cour de Rennes (1), le second en 1886 par la Cour de Grenoble (2). La Cour de Rennes déclarait qu'un créancier « pour être autorisé à invoquer les dispositions de l'art. 788 C. Civ. n'est pas tenu de prouver que c'est en fraude de ses droits qu'elle (la débitrice) a renoncé à la succession ». La Cour de Grenoble admettait en 1886 la même interprétation de l'art. 788. — La Cour d'Orléans semble avoir admis en 1885 (4) le même système par rapport à l'art. 225 du Code Civil.

Certaines décisions, avons-nous dit, se prononcent dans le sens de l'assimilation des renonciations à tous les autres actes, en conséquence dans le sens de l'application en cette manière des règles de l'action Paulienne proprement dite. Tel était déjà en 1814 le système de la Cour de Bruxelles (4). Certes, son arrêt du 5 mars 1814, qui statue sur une renonciation payée, est, quant à son dispositif, parfaitement étranger à la question débattue. Mais cet arrêt déclare, dans ses motifs, que « les renonciations préjudiciables aux intérêts des créanciers sont sur la même ligne, quant à leur « révocabilité, que les aliénations faites à leur détriment et « dans l'intention de les frauder, comme en font foi les « art. 672, 788, 1167 du Code Civil ». Beaucoup plus importants sont deux arrêts de la Cour de Cassation, un arrêt de la Chambre Civile rendu en 1859 (5) et un arrêt de

(1) Rennes, 6 avril 1875., S., 77,2,289.

(2) Grenoble, 2 août 1886, Journ. Gr., 1887, 9.

(3) 27 février 1855, D., 55,2,234.

(4) Arrêt précité du 5 mars 1814.

(5) Cass., 21 décembre 1859, Ch. Civ. rej., D., 61,1,265.

la Chambre des Requêtes rendu en 1878 (1). En 1859 l'acte attaqué était une renonciation à prescription. La Cour de Nîmes, en constatant à la fois la bonne foi du débiteur au moment de l'acte et sa solvabilité à ce moment, avait rejeté la demande de révocation formée par les créanciers. Et la Chambre Civile maintenait cet arrêt par les motifs que voici: « ...Mais, attendu qu'il résulte des constations
« contenues dans les motifs du jugement adoptés par l'ar-
« rêt... que le traité du 26 décembre 1849 (contenant renon-
« ciation à prescription) a été fait de bonne foi, qu'à l'époque
« où il est intervenu l'insolvabilité de Mathieu n'existait
« pas...; que la renonciation qui aurait été faite à la pres-
« cription par un traité conclu dans ces *circonstances* a pu
« être justement considérée comme ne constituant point un
« acte fait au *préjudice des droits des créanciers* ». Ces atten-
dus semblent bien admettre que, pour qu'il y ait préjudice au sens de l'art. 2225 (et en conséquence aussi au sens des art. 622, 788 et peut-être 1053) il est nécessaire qu'il y ait fraude. Dira-t-on que le dispositif de l'arrêt s'explique par ce fait que l'acte attaqué n'avait ni créé, ni augmenté l'insolvabilité du débiteur? Mais nous croyons avoir démontré que l'insolvabilité-acte n'est ni une condition indépendante de l'action Paulienne, ni une conséquence tirée de la condition du préjudice. Cette insolvabilité est une simple circonstance de fait dont l'existence ou la non existence est de la plus grande importance au point de vue de la preuve de la fraude. Et si ces deux propositions sont exactes, le dis-

(1) Cass., 11 novembre 1878, S., 80, I, 28. Cmp. Bordeaux, 13 décembre 1848, D., 49, 2, 155. On cite parfois cet arrêt comme favorable au système de simple préjudice. En réalité, il peut être invoqué plutôt en sens contraire.

positif de cet arrêt de la Chambre Civile ne peut s'expliquer que dans le système de l'assimilation, système que dès lors il consacre. En effet, l'acte était préjudiciable : il avait appauvri le débiteur, les créanciers n'étaient pas payés, le débiteur était insolvable au moment où l'action Paulienne avait été intentée. Les créanciers devaient donc triompher, si les renonciations sont révocables dès qu'elles sont préjudiciables. Les créanciers n'ont pas triomphé parce que l'acte attaqué n'était pas frauduleux. Les créanciers ne peuvent donc faire révoquer, même les renonciations préjudiciables de leur débiteur, que dans les cas où ces renonciations sont frauduleuses. L'action révocatoire des créanciers est, dans les cas où l'acte attaqué est une renonciation, comme dans tous les autres cas, l'action Paulienne proprement dite. — Le même système a été admis, disons-nous, en 1878, par la Chambre des Requêtes. L'arrêt en question, en effet, mentionnait, pour justifier l'annulation d'une renonciation à usufruit, la fraude du débiteur.

Ainsi la jurisprudence de la Cour de Cassation semble incliner dans le sens de l'assimilation des renonciations aux autres actes. On est même tenté, surtout à cause de l'arrêt rendu par la Chambre Civile en 1859, de considérer comme définitivement condamné le système adverse. Ce serait là, croyons-nous, une exagération. Un arrêt rendu par la Chambre des Requêtes en 1909 (1) nous confirme dans cette opinion. L'acte attaqué était une renonciation à succession. Les demandeurs à l'action en révocation étaient des créanciers du défunt. La Cour de Cassation a repoussé le pourvoi contre l'arrêt rejetant l'action des créanciers.

(1) Req., 29 mars 1909, D., 1910, 1, 421.

Elle a affirmé que les créanciers n'avaient pas qualité pour exercer l'action de l'art. 788 et elle s'est empressée de s'emparer de cette circonstance pour déclarer « qu'il n'échet
« de rechercher, en l'état de ce qui précède, si, en l'absence
« de toute fraude, le seul préjudice que cet acte pourrait
« causer à la société litigente autoriserait celle-ci à en pour-
« suivre l'annulation ». Solution rationnelle, conforme à cette sage méthode qui consiste à éviter de se prononcer sur une difficulté qu'il est inutile de trancher pour résoudre le problème concret plaidé devant la Cour. Mais ce n'est pas à cette méthode que la Cour de Cassation est accoutumée de recourir lorsqu'elle est en possession d'une doctrine ferme et qu'elle a hâte de la faire connaître.

126. — Jusqu'à présent la Cour de Cassation n'a pas encore pris nettement partie dans la controverse examinée. Mais un jour ou l'autre elle sera sûrement forcée de trancher ce problème. Quelle est la solution la plus juridique? Est-il probable que la jurisprudence adoptera cette solution? Ce sont là des questions importantes. La réponse doit être cherchée dans un examen attentif des textes de la matière, dans des déductions des principes supérieurs du droit civil, dans une appréciation comparative des considérations d'équité militant en faveur des différentes solutions, et dans la jurisprudence sur les questions voisines. Or il peut paraître de prime abord que la solution, à ces différents points de vue la meilleure, est celle qui déclare les renonciations annulables dès qu'elles sont préjudiciables. Ne résulte-t-elle pas tout d'abord du texte même des art. 622, 788, 1053 et 2225? N'est-il pas équitable, en outre, de pré-

férer des créanciers à des bénéficiaires de renonciations, par définition, gratuites? N'est-ce pas là enfin une solution qui découle du principe incontestable que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui? — Ces différents arguments ne sont pas de nature à entraîner notre conviction. En ce qui concerne tout d'abord les textes (1), il y a contradiction entre les articles précités et l'art. 1464. Mais qu'il s'agisse d'une part des renonciations à succession, par exemple, d'autre part des renonciations à communauté, la règle doit être la même, car il n'y a point de raison de distinguer. Il faudra donc forcément sacrifier ou bien la lettre de l'art. 1464 ou bien la lettre des autres articles (2). — D'autre part, le mot préjudice peut être employé dans son sens romain impliquant défaut de droit. Enfin, il semble bien que le siège de la matière c'est l'art. 1167. Or, l'art. 1167 parle des actes faits *en fraude* des droits des créanciers.

L'argument tiré des considérations d'équité n'est pas plus probant. Est-il toujours plus équitable de préférer un créancier à un acquéreur à titre gratuit? Nous aurons bientôt l'occasion d'examiner d'une façon plus approfondie cette question. Une indication suffira pour le moment. Le créancier demandeur à l'action révocatoire n'est pas forcément un acquéreur à titre onéreux. Ce peut être un donataire, de telle sorte que le conflit aura lieu entre deux acquéreurs à titre gratuit. Donnera-t-on pour cette hypothèse une solution spéciale?

(1) Naus ne discutons que très brièvement les textes. Il serait inutile de répéter tout ce qui a été dit à leur propos. Nous ne parlons pas du tout de travaux préparatoires. Comme nous l'avons déjà dit, on en tire des arguments dans les deux sens. V. auteurs ci-dessus cités.

(2) *Contra* auteurs cités ci-dessus comme admettant une solution différenté.

Donc ni les textes ni les considérations d'équité ne fournissent, à l'appui du premier système, aucun argument vraiment topique. Quant aux principes, sur ce terrain purement juridique, le premier système nous paraît absolument insoutenable. Il existe un principe essentiel du droit qu'il heurte directement. Ce principe est celui qui exige que toute incapacité soit établie par la loi. Aucun texte ne frappe les débiteurs insolvable de l'incapacité de disposer à titre gratuit de leurs biens. Non seulement les débiteurs civils insolvable ne sont frappés d'aucune incapacité de jouissance, mais ils ne sont même pas atteints d'aucune incapacité d'exercice. Or, déclarer que les renonciations faites par des débiteurs insolvable sont révocables dès qu'elles sont préjudiciables, c'est, en somme, frapper ces débiteurs d'une incapacité partielle de donner. — Quant à l'appel qu'on fait à la théorie de l'enrichissement sans cause, l'argument qu'on veut en tirer est en contradiction certaine avec la jurisprudence. Si, par application de cette théorie, les renonciations étaient révocables à la seule condition d'être préjudiciables, il devrait en être de même de tous les actes à titre gratuit. Or, c'est là un système qui, certes, a été admis par des auteurs formant autorité (1). Mais il est, et depuis longtemps, formellement condamné par la jurisprudence. Seule la fraude du débiteur justifie la révocation des donations. Il ne peut pas en être autrement des renonciations.

La lettre de la loi n'impose pas le système du préjudice. Les principes le condamnent. Une jurisprudence ferme-

(1) Aubry et Rau, *loc. cit.*

ment établie en contredit la base théorique. Dans de pareilles circonstances sa consécration par la Cour de Cassation apparaît comme tellement illogique, que la réalisation de cette éventualité est non seulement improbable, mais même impossible. Le seul moyen pour les créanciers de faire révoquer des renonciations frauduleuses, c'est l'action Paulienne de l'art 1167.

127. — Le simple préjudice ne suffit pas pour justifier la révocation des renonciations. Cette proposition, dont nous venons de faire si laborieusement la démonstration, ne découle-t-elle pas nécessairement de la seule définition du préjudice? N'avons-nous pas constaté qu'il y avait préjudice dès que le débiteur était insolvable et que l'absence de l'acte attaqué aurait eu pour effet de rendre nulles ou moins considérables les pertes des créanciers? N'en résulte-t-il pas que toute donation est préjudiciable dès que le débiteur devient par la suite insolvable? Et ne faudrait-il pas déduire de ce fait, ultime et absurde conséquence, que toutes les donations sont révocables dès que le donateur devient, même par la suite, insolvable? Si toutes ces questions ne contenaient qu'un énoncé indiscutable des vérités certaines, il y aurait là une réfutation péremptoire du système du préjudice. Mais tout d'abord, en présence d'actes *non frauduleux*, il n'est pas certain qu'il y a préjudice dans le sens légal de ce mot, même si l'acte attaqué ne crée ni n'augmente l'insolvabilité du débiteur. En effet, comme on l'a vu, si l'art. 1151 (1) du Code Civil est applicable même aux obligations délictuelles, un acte qui ne

(1) V. chap. I.

crée ni n'augmente l'insolvabilité ne peut être considéré comme un acte préjudiciable, à moins que le débiteur n'ait prévu son insolvabilité future, c'est-à-dire à moins que l'acte ne soit frauduleux. Or, faut-il ou ne faut-il pas appliquer la règle de l'art. 1151 aux obligations délictuelles ? Ce point est jusqu'à présent controversé. Ensuite, nous ne nous flattons pas du vain espoir que notre définition du préjudice obtiendra du coup une adhésion unanime. Et, dans de pareilles circonstances, la démonstration développée au n^o 126 garde toute son utilité. Du reste, tous les auteurs qui admettent que les renonciations sont révocables à la seule condition d'être préjudiciables, supposent que, pour qu'il y ait préjudice, il faut que l'acte lui-même crée ou augmente l'insolvabilité du débiteur. Ainsi comprise, cette théorie est évidemment moins dangcreuse qu'on ne pourrait le croire. Mais elle ne devient pas pour cela ni plus logique, ni plus juridique.

CHAPITRE V

DE LA DIVISION DES ACTES EN ACTES RÉVOCABLES DÈS QU'IL Y A FRAUDE DU DÉBITEUR ET EN ACTES NE POUVANT ÊTRE RÉVOQUÉS QU'A LA CONDITION DE LA COMPLICITÉ DE FRAUDE DU TIERS ACQUÉREUR.

SECTION PREMIÈRE

Les faits

SOMMAIRE. — **128.** Importance de la division. — **129.** L'affirmation jurisprudentielle de la double règle s'y rattachant. — **130.** Quelques dissidences. — **131.** Les donations ordinaires. — **132.** Les donations rémunératoires. — **133.** Les donations onéreuses. — Jurisprudence. — **134.** Suite. — Examen de la question. Distinctions. — **135.** Actes gratuits autres que les donations. — Division. — **136.** Défaut de l'élément matériel. — Actes constitutifs d'hypothèques. — **137.** Suite. — Jurisprudence. — **138.** Suite. — Dans quels cas une constitution d'hypothèque est-elle un acte à titre gratuit? Dans quels cas un acte à titre onéreux? — **139.** Défaut de l'élément moral. — **140.** Actes intervenant entre plusieurs personnes jouant un rôle distinct. — **141.** Actes lésifs. — Position de la question. — Jurisprudence. — **142.** Solution de la difficulté. — Appel à une distinction économique. — **143.** Suite. — Réfutation de l'objection tirée de la réglementation légale de la lésion. — **144.** Suite. — Importance de la lésion au point de vue de la preuve de la fraude et de la complicité de fraude.

128. — Il est toujours nécessaire, pour que les créanciers puissent attaquer un acte de leur débiteur, que cet acte soit frauduleux. Mais une division domine toute cette matière.

Tandis que dans certains cas la fraude du débiteur seul suffit, dans d'autres à cette condition primordiale s'adjoint celle de la complicité de fraude du cocontractant auquel l'acte frauduleux profite, tiers acquéreur dans le cas le plus pratique où l'acte frauduleux est, de la part du débiteur, un acte d'aliénation. Grande est l'importance de la question de savoir si, dans une hypothèse donnée, il suffit, pour faire prononcer l'annulation de l'acte frauduleux, d'établir la fraude du débiteur; ou si cette fraude à elle seule étant inefficace, les créanciers doivent prouver, en outre, la complicité de fraude du tiers acquéreur. Suivant que l'on se trouve dans le premier ou dans le second de ces cas, la situation des créanciers apparaît comme plus ou moins favorable. La condition de la complicité de fraude du tiers acquéreur ne remplace pas, en effet, mais s'ajoute à la condition générale de la fraude du débiteur. Au lieu d'avoir à établir un seul fait psychologique, le créancier se trouve, dans le 2^e cas, tenu à démontrer l'existence de deux faits de cette nature. Et la preuve de la complicité de fraude est encore plus difficile que la preuve de la fraude. Ce sont, l'un et l'autre, des faits psychologiques, insusceptibles, comme tels, d'être directement établis. Mais, dans un cas, celui de la preuve de la fraude, il s'agit le plus souvent d'établir simplement la connaissance par une personne de son réel état de fortune, fait normal et toujours ou presque toujours vraisemblable. Dans l'autre, au contraire, celui de la preuve de la complicité de fraude, il s'agit d'établir la connaissance de l'état de fortune d'une personne par une tierce personne, phénomène, certes, possible, mais beaucoup moins normal,

129. — Nécessité d'une preuve supplémentaire et de la preuve supplémentaire d'un fait particulièrement délicat à établir, il y a là, pour les créanciers, sans conteste une charge lourde. L'existence de cette charge rend apparent l'intérêt de la question de savoir dans quels cas cette preuve supplémentaire est requise. Or, en cette matière, deux faits, intimement liés l'un à l'autre, sont depuis longtemps considérés comme certains. La complicité de fraude est ou n'est pas requise *suivant la nature de l'acte attaqué*. Elle n'est pas requise dans les cas où cet acte est, d'après la terminologie du Code Civil, un acte de bienfaisance (1). Elle est requise dans les cas où cet acte est un acte à titre onéreux. Ces faits, disons-nous, sont considérés comme certains. Et en effet, cette distinction, antérieure au Code Civil, est depuis longtemps appliquée par la jurisprudence postérieure à sa rédaction. La première décision affirmant, à notre connaissance, cette distinction est un arrêt de la Cour Impériale de Liège, en date du 13 janvier 1808 (2). Par cet arrêt la Cour de Liège révoqua, en constatant le caractère gratuit de l'acte et la fraude du donateur, une renonciation à son usufruit légal consenti par un père au profit de ses enfants. En 1819, la Cour d'Orléans (3) consacra l'autre partie de la règle, celle relative aux actes à titre onéreux. Elle déclara, en effet, que si une aliénation a lieu à titre onéreux et si la fraude est l'ouvrage du vendeur seul, cette aliénation

(1) Les art. 1105 et 1106 du Code Civil se réfèrent aux contrats à titre onéreux. Mais la distinction qu'ils formulent est, en réalité, plus générale. Elle doit être étendue à tous les actes juridiques.

(2) Liège, 13 janvier 1808, S. chr.

(3) Orléans, 8 janvier 1819, P. chr.

subsiste. En 1826, la Cour de Bordeaux formula deux fois la même doctrine en admettant toutes les deux fois que, pour faire révoquer un acte à titre gratuit, il suffit aux créanciers de prouver la fraude du débiteur. La Cour de Bordeaux, disons-nous, formula en 1826 cette règle deux fois. Elle l'appliqua, en effet, le 13 février 1826 (1) en invoquant les dispositions du droit romain, la loi 6, § 11 du titre *Quae in fraudem creditorum* au Digeste. Elle l'appliqua aussi le 2 mai de la même année (2) en se contentant d'affirmer « qu'il suffit, pour justifier son action, que le créancier « prouve qu'à l'époque de la donation le donateur connais- « sait son insolvabilité, *que la bonne foi du donataire n'est « dans ce cas d'aucune considération* ». La Cour de Paris statua dans le même sens en 1826 (3) et en 1829 (4). La Cour de Bordeaux consacra cette distinction encore une fois en 1836 (5) et il y a eu, sans doute, vers la même époque d'autres décisions non recueillies l'admettant également. Aussi, en 1839, les règles en découlant étaient déjà à tel point considérées comme définitivement acquises, que la Cour de Cassation, appelée cependant, semble-t-il, pour la première fois à statuer sur la question, se contenta de les affirmer, sans même discuter l'opinion inverse. Elle rejeta, en effet (6), au courant de cette année le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris (7) qui avait annulé une

(1) Bordeaux, 13 février 1826, S. et P. chr.

(2) Bordeaux, 2 mai 1826, S. et P. chr.

(3) Paris, 6 juin 1826 sous Cass. 30 janvier 1828, S., 28,1,278; D. V^o. *Rép.* Obl. n. 501. 1,

(4) Paris, 11 juillet 1829, S. et P. chr.

(5) Bordeaux, 19 novembre 1836 S., 39,2,278.

(6) Cass., Req., 30 janvier 1839, D., 40,1,17

(7) Paris, 1^{er} juin 1837, sous Cass. précité.

donation sans constater la complicité de fraude du donataire, pourvoi qui prétendait précisément qu'il n'y avait pas à distinguer entre les actes à titre gratuit et les actes à titre onéreux. Et elle rejeta ce pourvoi par les motifs que voici : « Attendu que la jurisprudence a consacré le principe « que, pour qu'une donation soit faite en fraude des créanciers du donateur, il n'est pas nécessaire *que le donataire* « *ait participé à la fraude ou même en ait eu connaissance* ». Depuis 1839, il est arrivé souvent à la Cour de Cassation, toujours incidemment, à propos de certaines applications de la distinction, de se prononcer à nouveau sur cette question. Elle ne s'est jamais écartée de la doctrine affirmée en 1839. Aussi les divers arrêts rendus par la Cour de Cassation en cette matière forment-ils une jurisprudence absolument homogène qui, sans avoir connu une seule défaillance, maintint jusqu'à nos jours et maintient actuellement le traditionnel principe (1).

130. — Ce principe étant constamment appliqué par la Cour de Cassation, est évidemment également appliqué par les Cours d'Appel et les Tribunaux; nous avons même vu que les Cours d'Appel le reconnurent avant que l'occasion ne se présentât pour la Cour de Cassation de le constater. Toutefois, même en cette matière, il y a quelques décisions divergentes. Les donations sont annulables dès qu'elles sont frauduleuses de la part du débiteur. Cette proposition énonce tacitement que, si la fraude du débiteur suffit, au moins cette fraude est-elle toujours requise. Cependant, le tribunal

(1) V., par exemple, les multiples arrêts intervenus en matière des constitutions de dot. *In/rà*, chap. V.

civil d'Arbois statuait en 1892 (1) en sens contraire et admettait que le seul préjudice suffisait pour faire révoquer les donations. Mais, sur appel, la Cour de Besançon (2), tout en maintenant la décision des premiers juges, condamna expressément la doctrine dissidente par eux affirmée. Elle déclara « que ces principes sont en contradiction manifeste « avec les dispositions formelles de la loi..., que l'applica-
« tion de la maxime *nemo liberalis nisi liberatus* est insuffisante pour procurer au créancier le bénéfice de l'action révocatoire; que le fait d'être débiteur ne frappe pas, par cela seul, d'indisponibilité, même à titre gratuit, les biens de celui qui doit; que le préjudice qu'il peut causer à ses créanciers ne suffit pas à faire annuler des actes de libéralité dont il a pu gratifier des tiers de bonne foi; — que la démonstration d'une fraude est toujours indispensable et que cette fraude doit exister *qu'il s'agisse d'actes onéreux ou d'actes à titre gratuit*; que les termes littéraux de l'art. 1167 sont à cet égard d'une précision absolue ». Ainsi, même s'agissant d'actes à titre gratuit, la fraude du débiteur doit être toujours prouvée. La dissidence du tribunal d'Arbois a été condamnée. — Il y eut également une dissidence en sens contraire. Le tribunal de la Seine (3) affirma une fois que, même s'agissant d'actes à titre gratuit, la complicité de fraude du tiers acquéreur était nécessaire. Mais la Cour de Paris reforma ce jugement par son arrêt précité du 1^{er} juin 1837. — La règle qui veut qu'un acte à titre onéreux ne puisse être révoqué que si l'on prouve la complicité de

(1) Tr. civil d'Arbois, 31 décembre 1892, Pand. Fr., 93,2,339.

(2) Besançon, 29 mars 1893, Pand. Fr., 93,2,339.

(3) Tr. Seine, sous Cass., 30 janvier 1839, S., 40,1,227.

fraude du tiers acquéreur fut également contestée. La Cour de Grenoble, dans un motif, il est vrai surabondant, d'un arrêt qu'elle rendit le 3 février 1842 (1) déclara que, sous ce rapport, les actes à titre onéreux étaient régis par la même règle que les actes à titre gratuit. La Chambre Civile de la Cour de Cassation (2) rejeta le pourvoi formé contre cet arrêt. Mais évidemment en s'appuyant non sur ce considérant bizarre, en contradiction certaine avec sa jurisprudence, mais sur d'autres motifs dont le principal était le caractère gratuit de l'acte attaqué. Cette proposition a été également contestée beaucoup plus récemment, mais dans une hypothèse particulière. L'art. 243 du Code Civil déclare annulables les actes frauduleux du mari commun, actes frauduleux par lui accomplis postérieurement à l'ordonnance de l'art. 235. Comme l'art. 1167, l'art. 243 parle de l'annulation des actes frauduleux du mari commun sans indiquer aucune distinction entre ces actes quant à leurs conditions d'annulation. S'ensuit-il que même les actes à titre onéreux sont annulables indépendamment de la complicité de fraude du tiers acquéreur ? La Cour de Paris répondit en 1903 (3) à cette question par l'affirmative. Elle annula la vente d'un fonds de commerce, sans s'occuper de la bonne ou de la mauvaise foi de l'acheteur. Elle déclara qu'il n'y avait pas à tenir compte du caractère onéreux de l'acte, vu que « cet article (l'art. 243) formule... un principe général, « celui de la nullité de toute obligation contractée par le « mari à la charge de la communauté postérieurement à

(1) Grenoble, 3 février 1842, sous Cass., 3 mars 1847, S., 47,1,146.

(2) Cass., 13 mars 1847 précité, *loc. cit.*

(3) Paris, 3 avril 1909, S., 09,2,164; D., 10,2,327.

« l'ordonnance de non-conciliation si... cette obligation est
« faite en fraude des droits de la femme; que la situation
« faite à la femme est rendue plus favorable que celle faite
« aux créanciers par l'art. 1167 ». Cependant ni le texte de
l'art. 243, ni les principes ne permettent de distinguer entre
l'hypothèse prévue par cet article et toutes les autres hypo-
thèses de l'action Paulienne. Si une distinction domine
l'article 1167, elle doit dominer également l'article 243.
L'arrêt de la Cour de Paris est donc, comme l'arrêt précité
de la Cour de Grenoble, en contradiction avec la jurispru-
dence dominante.

Malgré ces quelques décisions dissidentes qui n'ont point
d'importance, le principe de la distinction est incontestable.
Il existe des actes révocables dès qu'il y a fraude du débi-
teur. Il en est d'autres qu'on ne peut faire révoquer qu'en
prouvant, outre la fraude du débiteur, la complicité de
fraude du tiers acquéreur. Tous les actes à titre gratuit
appartiennent, en principe, à la première catégorie. Tous
les actes à titre onéreux, à la seconde. Et si, en cette matière,
en dehors de la question réservée des constitutions dotales,
quelques difficultés existent, c'est seulement en ce qui
concerne la délimitation de ces deux catégories d'actes.

131. — Les donations sont évidemment des actes à
titre gratuit, et elles sont traitées comme tels en ce qui
concerne les règles de l'action Paulienne. Que ce soit un
don manuel, un acte de donation proprement dit, une
donation indirecte ou une donation déguisée, dans tous
ces cas il suffit d'établir la fraude du donateur pour
obtenir la révocation à l'égard du donataire. En effet, il

s'agit là d'une distinction basée sur la forme des donations, et une pareille distinction doit rester sans influence sur leurs règles de fond. Or il est certain que les conditions d'exercice de l'action Paulienne contre un acte déterminé appartiennent à la catégorie des règles de fond régissant cet acte et non à la catégorie de ses règles de forme.

Les donations sont révocables dès qu'elles sont frauduleuses de la part du débiteur. Inutile d'appuyer d'exemples cette règle jurisprudentielle en tant qu'il s'agit des donations de l'article 931. La majeure partie des arrêts cités au n° 129 se rapporte à cette hypothèse. Quelle est la jurisprudence en ce qui concerne les donations indirectes? Rappelons qu'il y a donation indirecte dans les cas des renonciations gratuites, des remises des dettes ou des stipulations pour autrui. On a vu que, dans une doctrine, qui n'était pas la bonne, les renonciations étaient déclarées annulables dès qu'elles étaient préjudiciables. Elles sont incontestablement annulables dès qu'elles sont frauduleuses de la part du débiteur. Cette proposition résulte, entre autres, de l'arrêt précité rendu par la Cour de Liège en 1808 (8), et d'un arrêt de la Cour de Cassation de 1878 (2). Les assurances au profit d'un tiers fournissent un exemple très pratique des donations indirectes (3). La jurisprudence applique, en ce qui les concerne, la même règle (4); il n'est point douteux qu'elle est également applicable aux remises

(1) Liège, 15 janvier 1808, S. chr.

(2) Cass., 11 novembre 1878, S., 80,1,28.

(3) Il ne peut évidemment y avoir donation indirecte qu'en ce qui concerne les primes versées par l'assuré. On sait que, depuis 1883, la jurisprudence n'admet plus qu'il y a donation du capital assuré.

(4) Évidemment seulement en tant qu'il s'agit des primes. V., par exemple, Grenoble, 11 décembre 1894, D., 96,2,97,

de dettes. — Les mêmes principes régissent également les donations déguisées. Cette proposition résulte, entre autres, d'un arrêt de la Chambre des Requêtes rendu en 1902 (1). Il s'agissait dans l'espèce d'une donation de mari à femme, donation déguisée sous la forme d'un acte de liquidation des reprises de la femme : le mari restitua à sa femme, comme lui étant propre, un bien qui était en réalité un acquêt de communauté. Un créancier, en se prévalant exclusivement de la fraude du mari, forma opposition au jugement qui avait homologué l'acte liquidatif de la communauté. La Cour d'Aix lui donna gain de cause, et la Cour de Cassation rejeta le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'Aix, par les motifs que voici : « Attendu, en « fait, que l'arrêt déclare... qu'à l'égard de la femme, « l'acte était à titre non onéreux mais gratuit, aucune « contre-valeur n'étant sortie de son patrimoine en « échange de la créance fictive créée en sa faveur; ...que
dès lors l'arrêt attaqué a pu trouver superflu de recher-
« cher dans quelle mesure la femme aurait colludé avec
« son mari. » Il résulte de cette décision que les donations déguisées sont régies par les mêmes principes que toutes les autres. Il en résulte encore autre chose. Peu importe, au point de vue de la distinction des actes en actes annulables dès qu'il y a eu fraude du débiteur et actes annulables seulement à la condition de la complicité de fraude du tiers acquéreur, que l'acte attaqué soit un jugement. Cette particularité influe sur les conditions de forme de l'action

(1) Req., 11 avril 1902, D., 03,1,465, avec une note de M. Guinée. — Cmp. hypothèse inverse, Bourges, 27 juin 1822, S. chr. — V. dans le même sens Dijon, 11 août 1858, S., 58,2,673; D., 58,2,189.

Paulienne : on ne pourra l'exercer que par la voie de la tierce-opposition. Elle n'influe aucunement sur ses conditions de fond. (1)

132. — On oppose aux donations ordinaires les donations rémunératoires et les donations avec charges.

L'expression — *donation rémunératoire* — se rencontre dans le Code. Les articles 909 et 910 l'emploient. Mais, tout en employant le mot, le Code n'indique pas ce qu'est la chose. La notion de donation rémunératoire est jusqu'à présent peu précisée, et, en ce qui concerne son caractère, voici la doctrine courante. Cette donation, dit-on, est, en principe, un acte à titre gratuit. Toutefois, il en est autrement dans le cas où les services rendus sont des services appréciables en argent et donnent droit à celui qui les a rendus à en réclamer en justice la rémunération (2). D'où l'on tire cette conséquence qu'on ne peut pas appliquer dans ce dernier cas la règle de l'article 931. — La conséquence tirée de la distinction et cette distinction elle-même sont exactes. Mais ce n'est que par un abus de langage qu'on peut parler de donation, même rémunératoire, en présence d'un acte réunissant tous les éléments d'un paiement ou d'une dation en paiement. — Parfois, il n'y a pas dette civile, mais simple devoir de conscience, obligation

(1) Voir, dans le même sens Paris, 24 décembre 1849, D., 50,2,195; S., 53,2,227. L'action Paulienne était exercée par voie de tierce opposition. Mais l'acte attaqué était à titre onéreux. Aussi l'arrêt constate « qu'en outre « dans l'espèce du procès s'agissant d'un contrat à titre onéreux... il faudrait « encore établir que celui avec lequel a contracté le débiteur a participé à la « fraude. » Toutefois, il existe une question de fond qui dépend de la forme de l'action Paulienne. Cette question est celle de la prescription.

(2) V. Dalloz, Rép., v^o *Disp. entre-vifs*, n^o 1302-1312.

naturelle par opposition aux obligations civiles. Dans ces cas, en ce qui concerne la forme de l'acte, les auteurs (1) et la jurisprudence (2) inclinent également dans le sens de son assimilation à un acte à titre onéreux. — Enfin, dans les cas où il n'y a ni obligation civile, ni obligation naturelle, on est d'accord pour reconnaître qu'une donation, même inspirée par un sentiment de reconnaissance pour les services rendus, est une vraie donation.

Comment faut-il traiter les donations rémunératoires au point de vue des conditions de l'action Paulienne? Il semble qu'il faille tenir compte de la même distinction. Si l'on est en présence d'un acte qui n'a de donation que le nom, évidemment il ne suffira pas de prouver la fraude du prétendu donateur pour faire révoquer cet acte. N'est-ce pas le cas de faire application de cette sage maxime : *non ex nomine sed ex re contractus leges accipiunt*? Si, au contraire, on est en présence d'une vraie donation, la fraude du débiteur sera suffisante pour justifier l'admission de l'action Paulienne. L'exigence de la complicité de fraude du tiers ne repose-t-elle pas essentiellement sur ce fait que le tiers a fourni au débiteur, en échange de la valeur qu'il recevait, une contre-valeur qu'il aliénait? Or, dans l'espèce, rien de pareil. Et, d'autre part, comment admettre qu'un acte échappe à une règle de fond des donations, comme celle qu'on examine, lorsqu'il est considéré comme donation non seulement au point de vue de toutes ses autres règles de fond, mais encore au point de vue de ses règles de forme?

(1) V. Dalloz, *loc. cit.*

(2) Esdem, *loc.*

Il n'y a de vraie difficulté qu'en ce qui concerne la catégorie intermédiaire.

Comment traitera-t-on les donations rémunératoires constituant acquittement d'une obligation naturelle? Les considérera-t-on comme des donations? Ou bien les assimilera-t-on à des actes à titre onéreux? Nous avons constaté que la jurisprudence décide que l'art. 931 est inapplicable à cette catégorie d'actes. Au point de vue des règles de forme, elle les assimile donc à des actes à titre onéreux. Nous examinerons la question en ce qui concerne les conditions d'exercice de l'action Paulienne, au moment où nous étudierons la jurisprudence sur les constitutions dotales.

133. — Suivant que la donation se présente comme un acte ne comportant, pour le donataire, que des avantages ou comme un acte lui imposant en même temps certaines obligations particulières (1), la donation est pure et simple ou avec charges. La donation avec charges est un acte dont la nature est assez équivoque, donation d'une part, contrat à titre onéreux de l'autre. Aussi est-ce une question classique que celle de savoir si, à l'égal des autres donations, ces donations particulières sont révocables à la seule condition de la fraude du donateur (2). La jurisprudence se prononce dans le sens de l'assimilation. Telle est tout au moins la solution admise par deux arrêts des Cours d'Appel, les seuls

(1) Obligations particulières, disons-nous. En effet, même les donations pures et simples imposent au donataire vis-à-vis du donateur deux obligations, l'obligation de gratitude et l'obligation alimentaire. La seconde n'est d'ailleurs qu'un développement de la première.

(2) V., par exemple, Demolombe, t. XXV, n° 218.

ayant statué, à notre connaissance, sur cette question. Le premier de ces arrêts est un arrêt de la Cour de Bordeaux du 19 novembre 1836 (1). Cet arrêt, déjà cité, est un des plus anciens arrêts ayant formulé le principe régissant la révocation des actes à titre gratuit. Or, il s'agissait dans l'espèce d'une donation avec charge de payer au donataire une pension viagère. — Le second arrêt ayant formulé la même doctrine est un arrêt de Douai rendu en 1887 (2). L'acte attaqué était une donation avec charge de nourrir et d'entretenir le donateur et de payer une partie de ses dettes. La Cour de Douai avait révoqué cet acte en constatant « que lorsqu'il s'agit d'actes à titre gratuit... il suffit, « pour qu'ils puissent être annulés, que lesdits actes causent « un préjudice au créancier et qu'ils aient été accomplis par « le débiteur de mauvaise foi ».

134. — La doctrine de ces deux arrêts doit-elle être généralisée ? Si oui, quelles sont les conséquences découlant de son admission ? Il semble bien que ces deux questions ne peuvent être ni résolues, ni même utilement examinées, à moins qu'on ne fasse une distinction qu'on ne trouve pas cependant dans tous les ouvrages. La nature de l'acte doit être scrutée d'abord dans les rapports du donateur et du donataire ; c'est là le seul point de vue dont trop souvent on se contente. Mais une révocation totale de la donation libère incontestablement le donataire de l'obligation d'exécuter la charge. Il faut donc, en second lieu, examiner le

(1) Bordeaux, 19 novembre 1836, S., 37,2,481.

(2) Douai, 9 février 1887, Pand. Fr., 87,2,78.

caractère que présente l'acte attaqué dans les rapports du donateur et du bénéficiaire de la charge.

En ce qui concerne les rapports du donateur et du donataire, l'acte est incontestablement un acte à titre gratuit pour toute la part de la donation dépassant la valeur de la charge. Il y a appauvrissement, enrichissement, intention libérale. — Mais la charge n'intervient que comme une modalité affectant l'acte principal, comme une condition ou même moins qu'une condition. Il semble donc que son adjonction ne modifie pas la nature de l'acte. Tant que la charge n'a pas encore été exécutée, *dans la personne du donataire*, il n'y a aucun obstacle à la révocation totale de la donation imposant cette charge.

Sans doute, si le donataire a déjà fait des déboursés nécessités par l'exécution de la charge, la révocation ne sera pas toujours totale. Mais c'est par simple application de cette règle que, contre un donataire de bonne foi, l'action Paulienne ne peut être exercée que dans la mesure de son enrichissement.

Quelle est la nature d'une donation onéreuse dans les rapports du donateur et du bénéficiaire de la charge? La réponse dépend tout d'abord du point de savoir quel est ce bénéficiaire. Est-ce, hypothèse fréquente, celle de l'arrêt de Bordeaux, celle, en partie, de l'arrêt de Douai, le donateur lui-même? — Les personnes du débiteur *fraudator* et du bénéficiaire de la charge se confondant, il ne peut s'élever, du chef de ce bénéficiaire, aucun obstacle à l'exercice de l'action Paulienne. La charge n'étant pas opposable aux créanciers, le donataire ne pourra pas s'en prévaloir pour retenir la partie de la donation correspondant à cette

charge. Et la situation ne change pas beaucoup si la charge est imposée non dans l'intérêt du donateur, mais dans l'intérêt du donataire. Dans ce cas il y a donation même pour la somme correspondant à la valeur de la charge. Mais si des déboursés nécessités par l'accomplissement de cette charge ont été effectués et ne se sont pas produits par un enrichissement réel du donataire, par hypothèse de bonne foi (la charge imposée était, par exemple, un voyage de plaisance), on en tiendra compte pour la détermination des sommes à restituer. — Enfin, et c'est là, en somme, la seule hypothèse intéressante, la charge peut avoir été stipulée en faveur d'un tiers. Alors, en vérité, on se trouve en présence non pas d'un seul acte juridique, mais de deux. Il peut se faire que ce soient deux donations. Mais il peut se faire également que, dans les rapports du donateur et du bénéficiaire de la charge, l'acte soit un acte à titre onéreux. Il en était ainsi, dans l'hypothèse de l'arrêt de Douai, en tant que la charge imposée au donataire était constituée par l'obligation de désintéresser certains créanciers du donateur. Dans une pareille hypothèse, les créanciers ne peuvent, sans prouver la complicité de fraude du bénéficiaire, faire révoquer la donation pour toute la part afférente à l'exécution de la charge. La condition du bénéficiaire de la charge est dans ce cas, en somme, très analogue à la condition d'un sous-acquéreur à titre onéreux. L'action Paulienne ne peut réussir contre celui-là que dans les mêmes conditions que celles dans lesquelles elle réussirait contre celui-ci. Si nous ne connaissons point d'arrêt ayant formulé ce tempérament, c'est simplement, croyons-nous, parce que jamais une

Cour n'a été nettement appelée à trancher la difficulté qu'il suppose.

135. — Un acte peut procurer à une personne un avantage gratuit, sans constituer cependant une donation. Toute donation suppose, en effet, la réunion de deux éléments. L'un, matériel, dation actuelle ou différée. L'autre, psychologique, intention libérale. Or il se peut qu'un acte soit inspiré par une pensée libérale, sans comporter cependant dation actuelle ou même différée. Il y a alors encore libéralité sans qu'il y ait donation. — Il se peut également qu'un acte comportant ou ne comportant pas une dation, procure à une personne un avantage dont elle n'aura pas fourni l'équivalent, sans que cependant cet acte soit inspiré par une pensée libérale. Il n'y a alors ni donation, ni même libéralité. Mais il y a cependant un acte à titre gratuit. — Comment seront traités ces différents actes au point de vue des conditions de l'action Paulienne? La jurisprudence répond à cette question en assimilant ces actes à des donations.

136. — Parmi les actes ne constituant jamais des donations à défaut de l'élément matériel de celles-ci, les actes constitutifs des sûretés, les constitutions d'hypothèque tout particulièrement, forment la catégorie la plus intéressante. Pour que la question de la condition de ces actes, au point de vue des règles de l'action Paulienne, puisse se poser, il faut supposer tout d'abord que la constitution d'hypothèque n'est pas contemporaine à l'acte dont tire son origine la créance garantie; car, dans le cas contraire, la constitu-

tion d'hypothèque s'absorbant dans l'acte créateur de la créance, pour faire révoquer l'hypothèque, il faudra et il suffira de faire tomber cette créance. Il faut donc, pour que notre question se présente avec le caractère d'indépendance voulu, que l'hypothèque ait été constituée par un acte distinct et postérieur à l'acte créateur de la créance garantie (1). Mais si la réalisation de cette condition est nécessaire, elle n'est point suffisante. Les actes constitutifs des sûretés échappent souvent et facilement (2) à l'action Paulienne. Comme en présence d'un acte ne pouvant pas être révoqué sur la demande des créanciers, la question de savoir si la fraude du débiteur seul est suffisante pour la révocation de cet acte, ne peut même pas se poser, il faut donc supposer, pour que le problème apparaisse, qu'on ne se trouve pas davantage dans l'une de ces hypothèses exceptionnelles. Ainsi le domaine de la difficulté se trouve délimité. Il faut que la question de la révocation de l'hypothèque se présente comme une question distincte. On suppose que, de la part du débiteur, il y a plus que simple connaissance de son insolvabilité; on suppose que sa fraude est établie. Cette fraude du débiteur seul suffira-t-elle pour faire révoquer l'acte attaqué? Certaines décisions judiciaires répondent à cette question par l'affirmative. D'autres, au contraire, exigent la preuve de la complicité de fraude du créancier bénéficiaire de l'acte.

Certaines décisions exigent la preuve de la complicité de fraude du tiers. Tel est le cas de deux arrêts rendus par la

(1) V. Cass., 30 mars 1874, S., 74, I, 264; Dijon, 19 décembre 1897, D., 00, 2, 364.

(2) V. *suprà*, chap. IV, section II,

Cour de Cassation, le premier en 1849 (1), le second en 1858 (2). Toutefois ces deux arrêts ne sont pas décisifs. Ils constatent la complicité du tiers, condition à laquelle ils semblent subordonner l'annulation de l'acte. Donc, même si la fraude du débiteur seul suffisait, le dispositif de ces arrêts aurait été le même. Mais un troisième arrêt de la Cour de Cassation, datant de 1882 (3), est formel. Tout en constatant la fraude du débiteur, il repousse l'action Paulienne des créanciers à raison de la bonne foi du tiers.

Il existe aussi, disons-nous, des décisions judiciaires admettant que la fraude du débiteur seul est suffisante. Tel est tout d'abord un arrêt de la Cour de Douai du 4 mai 1846 (4). Tel est surtout un arrêt de la Cour de Cassation de 1876 (5).

Il semble que de deux choses l'une : ou bien cette jurisprudence est elle-même contradictoire, ou bien elle contredit la règle qui rattache à la nature des actes leur division en actes exigeant ou n'exigeant pas la preuve de la complicité de fraude du tiers acquéreur. Il n'en est rien en réalité. Pour s'en rendre compte, il suffit d'examiner les hypothèses sur lesquelles ont statué ces arrêts et de comparer leurs motifs. Dans l'espèce de l'arrêt de 1882, il s'agissait d'une constitution de dot à une fille. Les parents ont promis le versement immédiat du capital. Cette promesse, ils ne l'ont pas tenue. Aussi, ont-ils constitué une hypothèque en

(1) Cass., 12 février 1849, S., 49,1,506; D., 49,1,127.

(2) Cass., 14 déc. 1858, S., 60,1,987.

(3) Cass., Req., 22 août 1882, S., 83,1,25; D., 83,1,296.

(4) Douai, 4 mai 1846, S., 46,2,470; D., 56,2,154.

(5) Cass. Ch. civ., 12 août 1876, S., 77,1,54.

garantie de leur dette exigible, évidemment dans le but de faire patienter leur beau-fils. La Cour de Cassation base le rejet de l'action Paulienne sur ce que « le débiteur d'une « somme exigible qui consent une hypothèque au profit de « son créancier ne lui accorde que ce que ce dernier aurait « pu réclamer en justice; qu'une pareille concession ne peut « être assimilée à un contrat à titre gratuit; qu'elle a, au « contraire, tous les *caractères d'un contrat à titre onéreux* ». Toutes différentes étaient les situations dans les hypothèses, où il a été jugé que la fraude du débiteur justifiait à elle seule la révocation de l'acte. Il s'agissait également dans les affaires jugées en 1846 et en 1876 de constitutions de dot. Mais, dans les deux cas, il était stipulé que le *capital des sommes données ne deviendrait exigible* que lors de la mort du constituant (1). Dans ces conditions, l'hypothèque constituée apparaissait comme une véritable libéralité.

138. — La constitution d'hypothèque apparaît tantôt comme un acte à titre gratuit, tantôt comme un acte à titre onéreux. Dans quels cas sera-ce un acte à titre gratuit? Dans quel cas sera-ce un acte à titre onéreux? On répond parfois (2) par la formule suivante. La constitution d'hypothèque est un acte à titre onéreux, lorsque la créance garantie est exigible. Elle est, au contraire, un acte à titre gratuit, lorsque cette créance n'est pas exigible, lorsque

(1) Dans une affaire résolue par le Tribunal de Vitré dans le même sens, il s'agissait d'une dot constituée sous forme de rente viagère. Toutes les échéances ayant été d'ailleurs régulièrement versées, le constituant devenu insolvable, accorda à ses donataires une hypothèque. Le tribunal de Vitré décida qu'il s'agissait là d'un acte à titre gratuit. V. Tr. Vitré, 16 novembre 1887, Pand. Fr., 88,2,269.

(2) V., par exemple, Baudry et Barde, *Obl.*, t. I, n° 662.

c'est une créance à terme, dont le terme n'est pas encore échu. — Nous ne croyons pas que cette distinction soit d'une absolue exactitude. Certes, dans la plupart des cas, une hypothèque consentie en garantie d'une créance exigible sera un acte à titre onéreux, le créancier payant cette constitution d'hypothèque soit par la concession d'un terme, soit de toute autre manière. Mais il n'en est pas ainsi nécessairement. Qu'on suppose un débiteur aux abois, à la veille d'être saisi. Parmi ses créanciers se trouve son fils, par hypothèse, ignorant le mauvais état des affaires de son père. Le père constitue une hypothèque au profit de ce fils. Peu importe que la créance du fils soit ou ne soit pas exigible. Il n'a fourni aucun équivalent à son père. Il semble bien que l'acte est purement gratuit et qu'il doit être révoqué (1). — D'autre part, même si la créance n'est pas exigible, il se peut que l'acte soit un contrat à titre onéreux (2). Il se peut, par exemple, qu'un créancier, même avant l'échéance du terme stipulé, consente à son débiteur une prolongation de ce terme contre une constitution d'hypothèque immédiate. Peut-on prétendre qu'on se trouve là en présence d'un contrat à titre gratuit? Nous ne le croyons pas.

(1) Vainement, objecterait-on : il suffisait au créancier, pour obtenir une hypothèque, d'agir en justice. Sa créance étant exigible, il aurait pu, après avoir obtenu gain de cause, prendre immédiatement inscription. — L'hypothèque conventionnelle est plus dangereuse pour les créanciers que l'hypothèque judiciaire. Pas dans ses effets, certes, mais à raison de la rapidité et du caractère occulte (la publicité n'étant que subséquente) de sa constitution. Et du reste en droit, pas plus qu'au leurs, le fait qu'un résultat peut être atteint par des moyens légitimes ne rend pas inattaquables tous les autres moyens d'atteindre ce même résultat.

(2) Un arrêt de la Cour de Grenoble (20 juin 1900, D., 02,2,277) semble se prononcer, dans ses motifs, dans ce sens,

Ainsi l'exigibilité de la créance garantie ne fournit pas un critérium impeccable. La question de savoir si une constitution d'hypothèque est un contrat à titre onéreux ou un contrat à titre gratuit est essentiellement une question de fait. Et comme criterium, il n'en existe point d'autre que celui servant à définir les actes à titre gratuit par opposition aux actes à titre onéreux : appauvrissement d'une des parties et absence d'un équivalent acquis par cette partie. Telle est aussi, du reste, la conception jurisprudentielle. C'est ainsi que l'arrêt de Douai indiquait, sans doute, que la créance n'était pas exigible, mais il ajoutait que l'hypothèque a été consentie sans qu'aucun équivalent n'eût été fourni. Et voici les motifs de l'arrêt précité rendu par la Cour de Cassation en 1876 : « Attendu « que si la constitution de dot doit être considérée comme « un acte à titre onéreux à l'égard du mari, il en est autrement de l'affectation hypothécaire consentie, *sans con-* « *dition*, après le mariage, afin d'assurer le paiement de la « dot pour la garantie de laquelle aucune sûreté n'avait « été promise ».

139. — Ainsi, pour révoquer une constitution d'hypothèque, acte ne comportant cependant pas de dation, il suffit parfois de prouver la fraude du débiteur; cet acte peut, en effet, constituer une libéralité. Certains actes, avons-nous dit, tout en impliquant une dation et une dation gratuite, ne peuvent être considérés comme des donations, à raison du défaut de l'élément psychologique de celles-ci, de l'intention libérale. A quelles conditions pourra-t-on révoquer de pareils actes? La Chambre des

Requêtes de la Cour de Cassation a été saisie en 1887 (1) d'un litige impliquant solution de cette question. Voici les faits de la très curieuse affaire dans laquelle notre problème s'est posé.

En 1870, un capitaliste, Esneu, remit à un banquier des fonds qui devaient être employés en reports. Roussel (tel était le nom du banquier) déclarait, pendant des années, à Esneu qu'il effectuait les opérations prescrites et créditait, en conséquence, à son compte des bénéfices qu'il prétendait avoir, de la sorte, réalisés. En 1875, le compte a été arrêté et réglé. Roussel restitua à Esneu le capital que celui-ci lui avait confié et lui paya le montant des prétendus bénéfices. Or, en réalité, une partie des opérations, d'où ces bénéfices devaient résulter, était purement fictive. Aussi, lorsque en 1880 la maison de banque de Roussel a été mise en faillite, le syndic de la faillite demanda-t-il à Esneu la restitution de la partie des bonifications correspondant à ces opérations imaginaires. Leur versement, prétendait-il, avait été fait sans cause et en fraude des droits des créanciers. La bonne foi d'Esneu n'était pas même suspectée. Néanmoins, le tribunal de Vire et, sur appel, la Cour de Caen (2) donnèrent raison au syndic : « En ce qui concerne la preuve de l'inexistence des opérations de report, déclara la Cour de Caen, le caractère

(1) Cass., 7 février 1887, S., 90,1,378; D., 87,1,401. — Des hypothèses analogues sont assez fréquentes. Fréquemment, en effet, des banquiers véreux promettent à leurs clients et servent même pendant un certain temps des intérêts d'un taux exagéré, constituant, prétendent-ils, le produit des opérations de bourse. L'histoire de la « rente-bimensuelle » est encore présente à tous les esprits.

(2) Caen, 7 novembre 1884, sous l'arrêt de Cass. précité,

fictif des bonifications... le défaut de cause (1) des remises faites sous ce titre..., le *caractère gratuit* de ces remises et leur caractère frauduleux du chef de Roussel au respect de la masse des créanciers, enfin le préjudice qui en est résulté pour cette masse et l'enrichissement qui en est résulté pour Esneu : Attendu que tous ces éléments sont visés au jugement dont est appel, et que le tribunal en a fait résulter à juste titre l'application à la cause de l'article 1167.» La Cour de Cassation, comme nous l'avons déjà indiqué, rejeta le pourvoi formé contre cet arrêt.

Ainsi, peu importe l'intention libérale du donateur. Tout acte gratuit doit être annulé dès que la fraude du débiteur est constatée et indépendamment de la preuve de la complicité de fraude du bénéficiaire de cet acte. On applique donc à tous les actes gratuits la même règle que celle qu'on applique aux donations. Cette solution se justifie

(1) On le voit, à côté de la fraude, la Cour de Caen base sa solution sur cette autre raison, le défaut de cause de l'acte attaqué. Et, en effet, l'acte attaqué était nul non seulement par application de l'art. 1167 du Code Civil, mais encore par application de ses art. 1131 et suiv. Il se présentait, comme le paiement de gains réalisés. En apparence c'étaient donc ces gains qui en étaient la cause. Mais comme, en réalité, ces gains n'ont jamais été réalisés, c'était là une fausse cause. Quelle était la cause réelle de cet acte? Si l'on distingue la cause juridique des actes des motifs les expliquant, on n'en aperçoit qu'une de possible : l'intention libérale. Mais dans l'espèce toute intention libérale faisait incontestablement défaut. Ainsi, si la cause juridique d'un acte est quelque chose de différent des motifs concrets l'expliquant, la remise des bonifications attaquée était nulle comme manquant de cause. Cette remise était nulle également si la cause et le motif se confondent. La Cour de Cassation déclara, en effet, à bon droit que « si Roussel en faisant ces versements à Esneu avait pour but de le tromper sur l'emploi qu'il faisait de ses valeurs et d'en dissimuler le détournement, ce motif frauduleux ne peut être considéré comme une cause légitime des paiements dont il s'agit ». S'il n'y avait donc pas nullité pour défaut de cause, il y avait, au moins, nullité pour cause illicite,

pleinement. La raison de la règle, à laquelle sont soumises les donations, ce n'est pas le fait même que ce sont des donations, mais leur caractère d'actes d'appauvrissement pur et simple vis-à-vis du donateur, d'actes d'enrichissement gratuit à l'égard du donataire. Mais si la gratuité des donations est la raison d'être de la règle particulière qui leur est applicable, l'empire de cette règle doit s'étendre à tous les actes gratuits, même à ceux qui ne constituent pas des donations.

140. — Même sans être une donation avec charges ou une stipulation pour autrui, un acte juridique peut intervenir non entre deux, mais entre plusieurs personnes ayant intérêt distinct, et présenter, suivant la personne par rapport à laquelle on l'envisage, un caractère différent. Acte à titre gratuit dans les rapports des deux de ces personnes entre elles, l'une s'enrichissant gratuitement aux dépens de l'autre. Acte à titre onéreux dans les rapports de l'une ou de chacune de ces personnes avec une troisième; celle-ci ne recevant un avantage que contre un équivalent. Comme l'action Paulienne est donnée contre les bénéficiaires des actes à titre gratuit, indépendamment de leur fraude personnelle, à raison de l'enrichissement gratuit qu'ils réalisent, pour savoir si la fraude est ou n'est pas exigée, il faut se rendre compte du caractère de l'acte attaqué par rapport au *liers acquéreur*. Cette solution rationnelle est également la solution jurisprudentielle. En 1854 (1) la Cour de Cassation l'appliqua dans une affaire, où l'acte attaqué était un cautionnement. Un créancier, non payé, exerçait des pour-

(1) Cass. Req., 13 mars 1854, S., 55,1,751; D., 54,1,248,

suites contre son débiteur. Pour arrêter ces poursuites, un tiers (proche parent dans l'espèce) se porta caution du débiteur poursuivi. Or ce tiers était lui-même insolvable et l'acte qu'il passait était, vis-à-vis de ses créanciers, un acte frauduleux. Un de ces créanciers intenta l'action Paulienne. Sa demande fut rejetée. Le créancier, vis-à-vis duquel le débiteur *fraudator* se porta caution, était de bonne foi. Et comme le déclara la Cour de Cassation : « ledit acte ne pouvait être considéré comme fait à titre gratuit ». Solution parfaitement juridique. Le cautionnement est, certes, en principe (et il l'était dans l'espèce) un contrat à titre gratuit. Mais cela n'est exact que dans les rapports de la caution et du débiteur. A l'égard du créancier, au contraire, le cautionnement est, en général, un acte à titre onéreux. Le créancier, en effet, l'exige, comme une condition du prêt qu'il consent au débiteur.

En 1888 (1) la Cour de Bordeaux fit application des mêmes principes à un autre contrat de garantie à caractère double, la cession d'antériorité. Un immeuble était déjà hypothéqué. Son propriétaire trouvait bien un autre prêteur sur hypothèque, mais ce second prêteur mettait, comme condition à la réalisation du prêt, une cession de rang. Il l'obtint. Les créanciers du premier prêteur attaquèrent cet acte comme frauduleux. Ils ne contestaient pas la bonne foi du cessionnaire. Mais ils prétendaient que l'acte était gratuit et que dès lors la fraude du débiteur suffisait pour justifier sa révocation. Le tribunal de Bordeaux leur donna gain de cause. Mais, sur appel, la Cour de

(1) Bordeaux, 23 février 1888, sous Cass., 21 mai 1889, S., 89,1,357.

Bordeaux réforma ce jugement. Gratuit dans les rapports du cédant et du débiteur, l'acte était incontestablement à titre onéreux à l'égard du cessionnaire.

Ainsi, dans deux hypothèses différentes, la jurisprudence, pour décider si la fraude du débiteur seul est ou n'est pas suffisante, a recherché quel était le caractère de l'acte attaqué à l'égard du tiers bénéficiaire de cet acte. Ce faisant, elle appliquait une règle qui découlait des principes mêmes de la matière. Aussi est-il certain que, cette règle, la jurisprudence l'appliquera également, lorsque l'occasion s'en présentera, dans toute autre hypothèse de contrat double, gratuit et onéreux à la fois, comme le serait, par exemple un paiement pour autrui. Les mêmes raisons de décider se représentant, l'appréciation des tribunaux ne pourra être différente.

141. — On assimile aux donations, au point de vue des conditions de l'action Paulienne, des actes qui procurent aux tiers bénéficiaires un avantage gratuit, sans tenir compte de ce fait que le débiteur avait procédé à ces actes dans une intention toute autre que l'intention libérale. Ce point est acquis. On sait également que les donations sont traitées comme telles même dans les cas où ce sont des donations onéreuses et où la charge est imposée dans l'intérêt du donateur lui-même. Supposons maintenat un contrat lésif pour l'une des parties, par exemple, une vente faite pour un prix de beaucoup inférieur à la valeur marchande de la chose vendue. Ne peut-on pas et ne doit-on pas décomposer cette vente en deux actes juridiques? N'est-elle pas, en vérité, une vente, autant qu'il y a équi-

valence entre la valeur de la chose vendue et le prix stipulé; un acte gratuit, dans la mesure dans laquelle une valeur entre dans le patrimoine de l'acheteur sans que celui-ci n'en fournisse au vendeur aucun équivalent? Et si cette analyse est exacte, ne doit-on pas admettre que l'action Paulienne réussira contre un pareil acte, dans la mesure de l'enrichissement du tiers acquéreur, à la seule condition de la fraude du débiteur? Que la preuve de la complicité de fraude du tiers acquéreur n'est requise que si l'on veut faire révoquer l'acte lésif même dans la mesure, dans laquelle le prix payé correspond à la valeur de la chose vendue? Ce sont là des questions qui tout naturellement se posent; surtout si l'on suppose une lésion atteignant un taux considérable, la moitié ou plus de la valeur du bien aliéné. Mais, s'il fallait répondre à ces questions par l'affirmative, au point de vue des règles de l'action Paulienne, la vente et les autres actes lésifs se trouveraient absolument assimilés à des actes à titre gratuit; car, comme nous l'avons déjà dit et comme nous l'indiquerons plus en détail par la suite, les effets de la révocation d'un acte à titre gratuit se réduisent, à moins qu'on ne prouve la complicité de fraude du tiers acquéreur, à l'annulation de l'acte dans la mesure seulement de l'enrichissement de son bénéficiaire. Les actes lésifs doivent-ils donc être traités comme des actes à titre gratuit? Non, répond à cette question, la jurisprudence. Citons, par exemple, un arrêt très net rendu par la Chambre Civile en 1880 (1). Une dation en paiement, lésive et frauduleuse de la part du débiteur, avait été annulée par la Cour de Rennes (2). La

(1) Cass., 22 décembre 1880, S., 81, I, 321.

(2) Sous l'arrêt précité.

Cour de Cassation cassa l'arrêt de la Cour de Rennes, en motivant sa décision par ce fait « que s'agissant d'un acte à titre onéreux », la complicité de fraude du créancier privilégié (dans l'espèce la femme) devait être établie. Nombreuses sont les décisions ayant statué dans le même sens (1). Il n'y en a point qui aient statué en sens contraire. — Cette jurisprudence ne contredit-elle pas nos développements antérieurs? Cette question nécessite examen.

142. — Pour répondre à la question que nous venons de poser, il faut, croyons-nous, faire appel à l'économie politique, et tout particulièrement à la théorie psychologique de la valeur. La décomposition d'un acte lésif en un acte à titre gratuit d'une part, en un acte à titre onéreux de l'autre, suppose que, pour apprécier le caractère commutatif ou non d'un acte, il faut tenir compte de la *valeur marchande* des prestations fournies par chacune des parties. Or, d'après les théories actuellement dominantes en économie politique (2), si l'on veut se rendre compte des règles régissant l'échange, si l'on veut expliquer son utilité ou même son existence, ce n'est pas à la valeur marchande des biens qu'il faut s'attacher. La valeur de tout bien est essentiellement subjective; elle se détermine par le principe de l'utilité-limite. Aussi une personne qui vend une chose, même au-dessous de sa valeur marchande normale, fait tout de même un marché avantageux, si la valeur subjective de la chose par elle aliénée est inférieure à la valeur que pré-

(1) V. par exemple l'arrêt très caractéristique rendu par la Cour de Cassation le 30 janvier 1900, D., 00,1,166.

(2) Gide, *Cours d'Economie Politique*, pp. 58-62 et les autorités citées.

sente pour elle la chose par elle acquise. Mais, en procédant à un marché avantageux, on ne fait pas un acte de libéralité ni rien qui s'en rapproche. D'où la conséquence : même s'il y a discordance entre les valeurs marchandes des choses échangées, l'acte d'échange est un acte à titre onéreux aussi longtemps que chacun des coéchangistes acquiert, à son point de vue subjectif, plus qu'il n'aliène. — Appliquons ces principes aux actes lésifs d'un débiteur déjà insolvable ou en train de le devenir. Ce débiteur est, par exemple, un propriétaire d'immeubles. Il connaît son état d'insolvabilité ou il le prévoit. Il sait que bientôt ses immeubles seront saisis ; que ses créanciers s'en partageront le prix ; qu'il n'en tirera aucun profit personnel, autre que l'avantage moral dont, par hypothèse, il se désintéresse, d'avoir été et d'être resté un débiteur de bonne foi. Impossible de cacher, de mettre en lieu sûr, l'actif encore subsistant ; il est composé, nous l'avons dit, des immeubles. Ces immeubles, notre débiteur les vend, hâtivement, pour un prix inférieur à leur valeur marchande. Mais au point de vue personnel du débiteur *fraudator* ces biens, qui doivent être saisis demain ou après-demain, ont-ils vraiment une valeur égale à leur valeur marchande ? Évidemment non. Aussi, quelle que soit la vileté du prix, ce débiteur ne fait pas un marché de dupe. La vente est, à son égard, un acte à titre onéreux pour le tout. Comme tout coéchangiste (ce mot étant pris dans son sens économique), il reçoit plus qu'il ne donne. Et toute décomposition de son acte en vente d'une part, acte gratuit de l'autre, apparaît dès lors comme étant en tous points erronée.

143. — On vient de voir comment s'explique la jurisprudence sur les actes lésifs. Toutefois on peut être tenté d'élever, contre les développements présentés, une objection. En vertu de l'art. 1306 du Code Civil, les actes du mineur sont résiliables pour cause de lésion. La lésion est, dans certaines conditions, une cause de nullité des partages (art. 887 et suiv.) et des ventes d'immeubles (art. 1674 et suiv.). La lésion est donc un fait juridique certain. Mais nos développements ne sont-ils pas en contradiction avec l'existence même de ce fait ? D'autre part, notre conception se concilie-t-elle avec la réglementation légale de la lésion ? Ce sont là des points trop importants pour qu'il nous soit permis de le laisser dans l'ombre.

Et tout d'abord, il serait évidemment faux de tirer de nos développements antérieurs cette conséquence : la lésion n'existe pas. Certes, pour déterminer la nature onéreuse ou gratuite d'un acte, on doit comparer non la valeur marchande des biens échangés, mais leur valeur subjective pour chacun des cocontractants. Et, à ce point de vue subjectif, en supposant des personnes saines d'esprit, à moins d'erreur, toute lésion est impossible. Mais de ce que, pour apprécier le caractère gratuit ou commutatif d'un acte, il faut se placer au point de vue subjectif, il ne résulte point qu'il faille négliger d'une façon absolue l'équivalence des valeurs marchandes des prestations échangées. Cette équivalence objective peut être prise en considération. C'est ce que fait précisément le législateur lorsqu'il autorise l'exercice de l'action en rescision pour cause de lésion. Mais, *mutatis mutandis*, du fait que le législateur se place parfois au point de vue objectif, il ne résulte pas que le point de vue

subjectif doit être toujours négligé. — Ainsi il n'y a pas de contradiction entre notre explication des règles relatives aux actes lésifs et l'existence même de la lésion. Et, en ce qui concerne la réglementation légale de cette matière, loin qu'il y ait là une objection aux idées par nous développées, il y a, au contraire, un argument puissant à l'appui de ces idées. La lésion, en principe, n'est pas une cause de nullité. Elle ne le devient qu'exceptionnellement. En principe, dit-on, elle n'est pas une cause de nullité, parce qu'elle n'implique ni l'absence de l'un des éléments des contrats, ni un vice de la volonté des parties contractantes (1). Elle devient exceptionnellement une cause de nullité, parce qu'on considère que, dans certains cas, elle implique un vice de volonté, le vice de violence ou l'erreur (2). De la sorte, on considère toute la réglementation légale de la lésion, non pas comme une dérogation aux principes, mais comme une application de ceux-ci. Sur tous ces points, on est d'accord. Mais leur admission suppose l'exactitude de nos développements. Supposons le contraire. Admettons que l'acte lésif doit être décomposé en deux. Il serait alors forcément frappé d'une nullité partielle. Valable en tant qu'acte à titre onéreux, il serait nul en tant qu'acte à titre gratuit. En effet, tout acte doit avoir une cause. Notre acte lésif, vente par exemple, en aurait une en tant qu'il est une vente. Mais le vendeur n'ayant pas l'intention de gratifier l'acheteur, il manquerait de cause, en tant qu'acte à titre gratuit. D'où ces conséquences. En prohibant, en principe, l'action en rescision pour cause de lésion, le Code Civil déroge à

(1) Aubry et Rau, t. IV, § 343 *ter*, texte et note 32, et les autorités citées.

(2) V. Planiol, t. I, n° 284.

l'article 1131 et suivants. En autorisant, en cas de lésion, une action en nullité totale, le Code va au delà de ce que les principes commandent. Et la jurisprudence fait, sans le savoir, une pure et simple application des principes, lorsque, sur la base de la lésion, elle autorise une action en réduction. Or, de toutes ces propositions, on n'en admet aucune. En les rejetant, on rejette l'analyse de l'acte lésif dont elles découlent. L'obligation du vendeur a, en principe, une cause suffisante, dès que subjectivement ce qu'il acquiert contrebalance ce qu'il perd.

144. — Une vente lésive, ou tout autre acte de cette nature, nous venons de l'établir, est un acte à titre onéreux. Pour se prévaloir avec succès contre de pareils actes des droits que leur confère l'art. 1167, les créanciers doivent prouver, outre la fraude de leur débiteur, la complicité de fraude du tiers acquéreur. Faut-il déduire de ces faits l'absolue inutilité, pour les créanciers exerçant l'action Paulienne, de prouver le caractère lésif des actes qu'ils attaquent? L'affirmer serait tomber dans une exagération des plus regrettables. La fraude et la complicité de fraude sont des faits psychologiques. Comme tels, elles ne sont pas susceptibles d'être directement prouvées. Pour les prouver, il faut les induire par voie de raisonnement des faits tombant sous les sens. — Or lorsqu'on vend, lorsqu'on achète à prix vil, on commet un acte des plus suspects. Cette vileté de prix rend vraisemblable la fraude du débiteur. D'où première utilité de prouver le caractère lésif de l'acte attaqué. — D'autre part, prouver ce fait, c'est rendre également vraisemblable la complicité de

fraude du tiers acquéreur. Il est probable que l'acheteur se rendait compte du caractère lésif de l'acte à l'égard de son vendeur et des raisons qui motivaient la conduite de celui-ci. Sans doute, il savait, il devinait le but frauduleux que le débiteur poursuivait. — La lésion nous apparaît donc comme une circonstance de fait des plus importantes. Les tribunaux doivent en tenir grand compte. Et c'est du reste ce qu'ils font. C'est ainsi que déjà en l'an XI, un jugement, confirmé sur appel par le tribunal d'appel de Paris (1), en repoussant l'action Paulienne, déclarait « qu'aucune circonstance de fraude ne paraît avoir accompagné l'acte; que *les biens ont été vendus à leur valeur* ». C'est ainsi qu'en 1829 (2) la Cour de Cassation rejetait le pourvoi formé contre un jugement de la Cour d'Orléans qui, en annulant un acte de cession de jouissance, établissait le caractère frauduleux de cette cession en invoquant, entre autres circonstances, la vileté du prix stipulé. Inutile de multiplier les exemples. Il s'agit là d'un des moyens les plus fréquents de faire la preuve de la fraude. Citons cependant encore un arrêt de la Cour de Rennes en date du 18 janvier 1896 (3). En annulant un acte frauduleux, cet arrêt déclarait que « la débitrice s'était montrée facile sur les conditions de la cession de sa propre créance, même pour *un vil prix, qui lui était encore avantageux* ».

(1) Paris, 21 nivôse an XIII. S. et P. chr.

(2) Cass., 17 août 1829, S. et P. chr.

(3) Rennes, 18 janvier 1896, Rec. d'Angers et de Rennes, année 1896, p. 193.

SECTION II

La justification

SOMMAIRE.— **145.** Position de la question. — **146.** Justification de la distinction admise au point de vue législatif. — Critique de la justification classique. — **147.** Suite. — Nouvelle justification. — **148.** Les deux règles établies ne peuvent-elles pas être rattachées à des principes supérieurs ? — **149.** Système rattachant l'exercice de l'action Paulienne contre des actes à titre gratuit à la théorie de l'enrichissement sans cause. — Difficultés. — **150.** Suite. — Précision. — **151.** Suite. — Comparaison des actions Paulienne et de *in rem verso* au point de vue de leurs conditions d'exercice. — **152.** Suite. — **153.** Suite. — **154.** Suite. — **155.** Suite. — **156.** L'action Paulienne est toujours une application de la théorie de la responsabilité délictuelle. — **157.** Confirmation du système préconisé par la jurisprudence sur la cause illicite ou immorale. — **158.** Résumé.

145. — Les actes à titre gratuit sont révocables dès qu'ils sont frauduleux de la part du débiteur. Les actes à titre onéreux ne peuvent être révoqués que si, outre la fraude du débiteur, on prouve encore la complicité de fraude du tiers acquéreur. Nous venons d'établir dans la section précédente que cette règle traditionnelle régit aussi la jurisprudence contemporaine. Mais, dans une étude scientifique, la simple constatation des faits est évidemment insuffisante. Leur explication s'impose. Aussi devons-nous examiner comment se justifient la diversité constatée dans les conditions d'exercice de l'action Paulienne, les deux règles dépendant, dans leur application, du caractère gratuit ou commutatif de l'acte attaqué. Cette question présente deux aspects très différents.

146. — On peut tout d'abord considérer la distinction établie comme une règle certaine du droit positif. La justifier alors, c'est indiquer les raisons d'équité et d'utilité sociale qui l'expliquent. La justification de notre distinction à ce point de vue présente plus de difficultés qu'on ne le croit d'habitude. Cette distinction, dit-on (1), est imposée par des considérations d'équité. Un acquéreur à titre onéreux, acheteur, coéchangiste ou tout autre, n'est-il pas, en effet, plus intéressant qu'un acquéreur à titre gratuit? Tandis que le premier, suivant la formule traditionnelle, *certat de damno vitando*, l'autre, au contraire, d'après cette même formule, *certat de lucro captando*. Aussi, continue-t-on, l'équité exige qu'on sacrifie les acquéreurs à titre gratuit aux créanciers qui, eux aussi, luttent pour éviter une perte. Mais elle n'exige point qu'on sacrifie aux créanciers les acquéreurs à titre onéreux.

Cette justification, aussi ancienne que la distinction à justifier elle-même, nous paraît, quoique presque unanimement admise (2), erronée. Il n'est pas absolument exact de dire que l'acquéreur à titre gratuit *certat de lucro captando*. Il est faux de prétendre que l'acquéreur à titre onéreux lutte pour éviter une perte.

Il n'est pas absolument exact de dire que l'acquéreur à titre gratuit lutte pour la réalisation d'un gain. Tout d'abord, en effet, strictement parlant, le donataire *certat non de lucro captando sed de lucro servando*, ce qui n'est pas tout à fait la même chose. Et n'est-ce pas, en somme, lutter

(1) V. Baudry et Barde, n° 660, et les autorités citées.

(2) A notre connaissance, seul M. Giorgi s'est prononcé en sens contraire.
— V. *Teoria delle obbligazioni*, t. II, n° 292.

encore pour éviter une perte que de lutter pour la conservation d'un gain déjà réalisé? Cette observation toutefois ne nécessite qu'une légère retouche au système traditionnel. — Mais en voici une plus grave. Il se peut que la révocation de la donation cause au donataire un dommage considérable. Pour qu'il en soit ainsi, il suffit de supposer qu'un long délai de temps sépare les moments de l'acquisition et de la révocation de la donation. Pendant les dix, quinze, vingt années durant lesquelles le donataire se considérerait comme propriétaire définitif, incommutable des objets à lui donnés, il s'est habitué à une vie plus large, il a acquis, des nouveaux besoins. Perdre le montant de sa donation, c'est parfois, pour le donataire, se déclasser, c'est donc souffrir, c'est donc éprouver incontestablement un dommage. Certes, ce préjudice n'est que moral. Mais lorsqu'on examine une question au point de vue de l'équité, peut-on faire abstraction d'un préjudice de pareille nature? Non. Comment, dès lors, contester que dans une pareille hypothèse le donataire lutte pour éviter une perte?

Dira-t-on quand même que seul le dommage matériel compte? Il est alors absolument faux de prétendre que, si l'on appliquait la règle régissant les donations aux actes à titre onéreux, les acquéreurs auraient à lutter pour éviter une perte. De perte matérielle, les tiers acquéreurs n'en éprouveraient point, même dans ce cas. C'est en effet une règle incontestée et incontestable : à moins de complicité de fraude prouvée, l'acte à titre gratuit n'est révoqué que dans la mesure de l'enrichissement (évidemment objectif) du tiers acquéreur.

Ainsi, à un certain point de vue, même le donataire lutte

pour éviter une perte, et, à un autre point de vue, même l'acquéreur à titre onéreux combat pour la conservation d'un gain. La justification traditionnelle est donc d'une insuffisance manifeste.

L'observation que voici rendra cette insuffisance encore plus évidente. Il n'est pas toujours exact d'opposer les créanciers demandeurs à l'action Paulienne aux donataires défendeurs en déclarant que les premiers sont, à la différence des seconds, des acquéreurs à titre onéreux. On peut être créancier en vertu d'un acte à titre gratuit. Et il ne semble pas que l'origine de la créance exerce une influence quelconque sur les droits du créancier.

147. — Les considérations d'équité habituellement invoquées ne justifient d'aucune façon la dualité des règles de l'action Paulienne. Faut-il en conclure que, au point de vue législatif, cette dualité est injustifiable? Nous ne le croyons pas.

Dans des sociétés essentiellement industrielles, comme le sont toutes les sociétés civilisées contemporaines, la facilité des transactions commerciales, et de tous les actes à titre onéreux en général, présente la plus haute importance. Or, facilité des transactions implique certitude, sécurité des droits acquis au moyen de ces transactions. D'où ce postulat de la politique juridique : il ne faut que difficilement admettre la révocation des actes à titre onéreux. — Les libéralités, au contraire, ne présentent point d'utilité sociale immédiate. Le législateur n'est donc point tenu de les faciliter dans la même mesure. Il peut donc en admettre plus facilement la révocation.

Ainsi nous expliquons la différence dans les conditions de l'action Paulienne par une différence dans le degré de l'utilité sociale des actes contre lesquels cette action est dirigée. — Cette dernière différence est certaine. Elle explique nombre de dispositions légales. Quelques exemples. Le Code prévoit pour les actes à titre gratuit différentes causes de révocation. Il n'en prévoit point pour les actes à titre onéreux. — L'article 504 limite strictement le droit d'attaquer, pour cause de démence, les actes d'un individu déjà décédé. La jurisprudence interprète l'article 901 comme un texte dérogeant, pour les actes à titre gratuit, à la règle de l'art. 504. — Le droit de se prévaloir du défaut de transcription, dans les cas où cette transcription est requise, est concédé moins libéralement s'il s'agit d'un acte à titre onéreux que s'il s'agit d'un acte à titre gratuit. — Ainsi encore le formalisme, qui a disparu du Code Civil en ce qui concerne les actes à titre onéreux, subsiste en ce qui concerne les donations. — Nous pourrions multiplier ces exemples, mais ils suffisent. Comment s'étonner, lorsqu'on tient compte de cet ensemble de dispositions légales, que la révocation pour cause de fraude soit plus difficile dans les cas où l'on s'attaque à des actes à titre onéreux que dans les cas où l'on s'en prend à un acte à titre gratuit? Rien, au contraire, n'est plus normal, rien n'est plus justifié que le fait constaté. Le législateur et le juge protègent plus efficacement les contrats socialement nécessaires que les contrats dont l'utilité sociale est de beaucoup moindre. Ce faisant, ils remplissent, l'un et l'autre, leur fonction.

148. — La différence dans les conditions de l'action Paulienne se justifie en politique juridique. Comme, en matière d'action Paulienne, l'absence des dispositions légales a laissé aux juges pleine liberté de réglementation, la jurisprudence qui affirme cette distinction, à la fois raisonnable et conforme à la tradition historique, se justifie donc aussi pleinement comme règle de droit positif. Mais la règle ainsi admise est-ce une règle indépendante, autonome? N'est-ce pas plutôt une déduction logique de quelque principe supérieur dominant cette matière? C'est là encore un aspect important du problème que nous examinons.

149. — Or, à la question posée la doctrine et la jurisprudence (1), dans les rares arrêts où elle s'en est préoccupée, semblent (2) répondre affirmativement. Il ne s'agit évidemment pas d'expliquer le fait que l'action Paulienne est admise dans les cas où la fraude du tiers acquéreur est établie. Dans ce cas, en effet, complice d'un délit, il est tenu (art. 1382 et 1383) de réparer le préjudice qui en est résulté. Il n'y a de difficulté qu'en ce qui concerne l'exercice de l'action Paulienne contre des acquéreurs de bonne foi. Cette difficulté, on la résoud d'ordinaire de la façon suivante. L'action Paulienne est admise contre les donations, dès qu'il y a fraude du débiteur, par application de la théorie de l'enrichissement sans cause. Dans le cas de la fraude du débiteur, le donataire, s'il gardait sa donation,

(1) V., par exemple, Paris, 31 janvier 1845, S., 45,2,129; D., 45,2,50.

(2) Nous disons « semblent », la majorité des auteurs ne sont pas suffisamment nets sur la question.

s'enrichirait indûment aux dépens des créanciers du donateur. Mais, s'agissant d'un acte à titre onéreux, on ne se contente pas de la fraude du débiteur. L'effet ne se produisant pas, la cause doit faire défaut. On considère donc que l'acquéreur à titre onéreux ne s'enrichit pas injustement aux dépens des créanciers de son auteur même dans le cas où l'acte attaqué est frauduleux de la part de celui-ci.

Tel est le système classique. Il ne résiste pas à l'analyse. D'une part, en effet, on ne peut pas prétendre que, dans le cas d'une donation frauduleuse, les éléments de l'action *de in rem verso* se trouvent réunis. D'autre part, certaines règles de l'action Paulienne sont en contradiction manifeste avec la théorie de l'enrichissement sans cause. Enfin, si la théorie de l'enrichissement sans cause justifiait la règle de la révocation des donations frauduleuses sans condition de complicité de fraude du donataire, il semble bien que la même règle devrait être appliquée aux actes à titre onéreux. Il est facile d'établir la rigoureuse exactitude de ces affirmations.

150. — L'action *de in rem verso* se présente sous un aspect très différent, suivant que la législation, dans laquelle on l'envisage, connaît ou ignore, comme procédé du transfert de droits réels ou comme source d'obligations, les actes abstraits. S'agit-il d'une législation sanctionnant les actes abstraits d'aliénation ou d'engagement ? Pour se conformer aux exigences de l'équité, il faut permettre à celui qui, sans cause, a transféré un droit ou s'est engagé, de reprendre son bien ou de se libérer, sans paiement, de sa dette. L'ac-

tion *de in rem verso* (1) donnant satisfaction à ce besoin, jouant sous ce rapport un rôle des plus importants, c'est à ce point de vue qu'elle est principalement réglementée et étudiée dans ce premier groupe de législations (2). — S'agit-il, au contraire, d'une législation dans laquelle, comme dans le droit civil français, tous les actes juridiques sont des actes causés? L'action *de in rem verso* ne peut guère se présenter qu'en dehors du domaine des relations existant entre deux cocontractants, tout du moins en tant qu'il s'agit des relations découlant directement du contrat. Son exercice suppose ou bien un acte matériel d'enrichissement, en dehors de tout rapport contractuel; telle l'hypothèse d'une construction élevée sur un terrain par un détenteur sans droit. Ou bien un acte enrichissant l'un des deux contractants, mais pour une raison juridique indépendante des effets de ce contrat; tel le cas d'une construction élevée par un fermier. Ou bien encore, un acte fait en exécution d'un contrat, mais enrichissant un tiers auquel ce contrat est inopposable; telle l'hypothèse de fournitures d'engrais à un fermier, fourniture profitant en réalité au propriétaire du fonds. Dans tous ces cas, l'action découlant de l'enrichissement sans cause se distingue nettement des actions contractuelles.

Tels sont les deux aspects, les deux fonctions, presque les deux conceptions de la théorie de l'enrichissement sans cause. A laquelle de ces deux conceptions fait-on appel, lorsqu'on envisage l'action Paulienne comme une applica-

(1) Nous employons ce terme dans le sens que lui attribuent les interprètes modernes.

(2) V. Saleilles, *Théorie de l'obligation*, n. 341 et suiv.

tion de l'action *de in rem verso*? Ce n'est évidemment pas à la première. L'acte attaqué ne manque pas de cause dans le sens des articles 1131 et suivants. En principe (1) l'acte frauduleux, qu'il soit une donation ou qu'il soit un acte à titre onéreux, est un acte causé. Et du reste l'existence de cette cause n'intéresse que les rapports du débiteur et du tiers acquéreur. — Lorsqu'on prétend que l'action Paulienne, exercée par des créanciers contre un donataire de leur débiteur, est une application de l'action *de in rem verso*, on ne peut vouloir dire que ceci : les créanciers agissent comme des contractants qui se prévaudraient de ce fait que l'exécution du contrat qui les a appauvris a profité à des tiers, auxquels ce contrat était inopposable. Mais, pour que cette conception soit soutenable, il faut évidemment que le succès de l'action Paulienne suppose la réunion de toutes les conditions de l'action *de in rem verso*. En est-il ainsi en réalité? Pour pouvoir répondre à cette question, il faut tout d'abord savoir quelles sont ces conditions.

151. — L'action *de in rem verso* n'a été admise d'une façon générale par la jurisprudence française que récemment. Elle ne date, au fond, que d'un arrêt rendu par la Cour de Cassation (2) en 1892. La théorie de l'enrichissement sans cause est encore une théorie en voie d'élaboration (3). On discute sur son explication, sur son domaine

(1) Ce principe souffre peut-être une exception. Nous faisons allusion à l'hypothèse d'actes gratuits ne formant pas donation.

(2) Cass., 15 juin 1892, S., 92, 1, 28, avec une note de Labbé.

(3) V. sur cette matière MM. Ripert et Teissière, *Essai d'une théorie de l'enrichissement sans cause*, Revue trimestrielle, 1904, pp. 727-797.

d'application, sur ses conditions. Ce sont là des questions que nous ne pouvons ni résoudre, ni même aborder. Mais si bien des points sont discutés, il y en a cependant certains sur lesquels l'accord semble se faire. Et la question de l'application en matière d'action Paulienne de la théorie de l'enrichissement sans cause peut être résolue précisément grâce à l'existence de ces points certains.

Tout le monde admet que la théorie de l'enrichissement sans cause suppose l'enrichissement de la personne contre laquelle l'action *de in rem verso* est dirigée. Le donataire, dans le cas de l'action Paulienne, se trouve incontestablement enrichi par l'acte de donation. — L'action *de in rem verso* est indépendante de toute question de bonne ou de mauvaise foi de la part de l'enrichi. Sous ce rapport encore, les conditions d'exercice de l'action Paulienne contre des donations sont pareilles aux conditions d'exercice de l'action *de in rem verso*. Ce sont là deux ressemblances importantes. Mais en revanche, deux conditions de l'action *de in rem verso* sont spéciales à cette action. Il faut, en premier lieu, qu'il y ait, entre l'enrichissement du défendeur et le fait du demandeur, un lien causal assez proche (1). Il faut, en second lieu (2), que l'enrichissement ne soit pas pour l'enrichi la conséquence de l'exercice d'un droit.

Il faut un lien causal assez proche. Cette condition se retrouve-t-elle dans l'hypothèse de l'action Paulienne exercée contre une donation ? Non. Dans certains cas, tout lien causal entre les deux faits fait absolument défaut. Jamais ce lien n'est un lien proche.

(1) V. sur le lien causal, Rippert et Teissière, *loc. cit.*, pp. 766-778.

(2) V. *loc. cit.*, pp. 788-796.

Tout lien causal fait défaut tout d'abord dans deux hypothèses très nettes. Pour que le créancier puisse être considéré comme ayant enrichi le donataire, il faut qu'il ait transféré des valeurs au débiteur. Or, on peut être créancier sans avoir nullement augmenté le patrimoine de son débiteur. Ainsi, lorsqu'on est créancier par application des règles des articles 1382 et 1383. Un pareil créancier a incontestablement le droit d'exercer l'action Paulienne. Il ne peut cependant pas prétendre avoir enrichi le donataire de son débiteur. Première série d'hypothèses où tout lien causal entre l'acte du demandeur et l'enrichissement du défendeur faisant défaut, l'action Paulienne est néanmoins possible. Et il en est de même dans une autre série d'hypothèses, encore plus importante. Nous avons vu que l'action Paulienne pouvait être exercée même par des créanciers postérieurs à l'acte attaqué. Mais jamais un effet ne peut être antérieur à sa cause. Comment dire dès lors que c'est le prêt ou tout autre acte postérieur du créancier qui est la cause de l'enrichissement antérieur du donataire?

Dans ces deux séries d'hypothèses, l'absence du lien causal apparaît avec une particulière netteté. Elle est également certaine dans d'autres cas. En somme, pour que l'acte créateur de la créance soit une des causes de l'enrichissement du donataire, il faut que le bien donné soit précisément celui que le créancier a fourni au donateur, ou, tout au moins, que celui-là soit subrogé à celui-ci. C'est là chose possible, peut-être fréquente. Ce n'est pas là chose nécessaire.

152. — Non seulement souvent tout lien causal fait

défaut, mais, même dans les cas où ce lien existe, ce n'est pas un lien suffisant. Il ne suffit pas, pour justifier l'application de la théorie de l'enrichissement sans cause, qu'il y ait, entre l'enrichissement du défendeur et l'acte du demandeur, lien causal quelconque. Un arrêt de la Cour de Cassation rendu en 1889 (1) exigeait que ce lien fût un lien de droit direct. Et si l'arrêt de principe de 1892 (2) emploie une formule tout à fait large, la jurisprudence postérieure de la Cour de Cassation et des Cours d'Appel (3) montre cependant qu'en 1892 la Cour de Cassation n'a pas entendu rompre complètement avec le système qu'elle affirmait en 1891. On discute sur les hypothèses concrètes, on étudie tout spécialement celles où l'enrichissement n'a été procuré au défendeur que par l'intermédiaire d'une tierce personne. Et, point pour nous particulièrement intéressant, on reconnaît que l'action *de in rem verso* est impossible, dans tous les cas où le rôle joué par cette tierce personne est un rôle actif, dans tous les cas où elle ne fait pas figure d'un simple agent de transmission (4). — Or, pour qu'on puisse parler d'action Paulienne, il faut qu'il s'agisse d'une action dirigée contre un sous-acquéreur (5),

(1) Cass., 11 juillet 1889, S., 90,1,97, avec une très importante note de Labbé.

(2) Arrêt précité du 15 juin 1892.

(3) V., par exemple, Douai, 9 avril 1900, D., 01,2,1.

(4) « Si rien, dans l'acte originaire du demandeur ne révélait la destination de la valeur fournie, si l'attribution de cette dernière au défendeur est due au fait seul de l'initiative indépendante du tiers interposé, a été voulue et réalisée par lui seul en toute liberté, alors ce tiers a joué un rôle essentiel et prépondérant dont il est impossible de faire abstraction. Il n'y a plus d'action directe possible entre l'auteur premier de l'enrichissement et son dernier bénéficiaire ». Rippert et Teissière, *loc. cit.*, p. 773.

(5) Sous-acquéreur vis-à-vis du créancier qu'on suppose avoir fourni au débiteur la valeur donnée.

et; dans l'acte d'enrichissement de ce sous-acquéreur, c'est évidemment une tierce personne, le débiteur, qui a joué le rôle principal. En conséquence, même dans les cas où il y a lien causal entre l'acte du créancier et l'enrichissement du donataire, ce lien causal n'est pas suffisamment direct pour pouvoir être considéré comme justifiant l'exercice de l'action *de in rem verso*.

153. — Ainsi l'action Paulienne se différencie de l'action *de in rem verso* en ce qui concerne la condition d'un lien causal suffisamment proche. Elle s'en différencie également en ce qui concerne la quatrième condition de l'action *de in rem verso*, l'absence d'une juste cause d'enrichissement.

Il faut, pour que l'action *de in rem verso* réussisse, qu'il n'y ait pas de juste cause d'enrichissement. MM. Rippert et Teissière précisent (1) cette formule. Il n'y a pas lieu à cette action dans les cas, où l'enrichissement est la conséquence de l'exercice par l'enrichi d'un droit spécialement déterminé. Et ils ajoutent (2) que cette juste cause existe, lorsque l'enrichissement provient d'un contrat. L'exception tirée de l'existence d'un pareil contrat est-elle opposable même à des tiers? Oui, répond, lorsqu'il s'agit d'un contrat à titre onéreux, la jurisprudence (3).— Il n'y a pas de raison pour ne pas étendre cette solution à l'hypothèse d'une donation.

(1) « Mais si cette restitution de l'enrichissement s'impose en principe, il peut y avoir tels ou tels faits ayant valeur de règleur idique qui peuvent, dans les espèces particulières, faire échec au principe, et cela arrivera toutes les fois que l'enrichi aura un *droit défini* de conserver l'enrichissement ». — Rippert et Teissière, *loc. cit.*, p. 788.

(2) Rippert et Teissière, *loc. cit.*, p. 794.

(3) V., par exemple, Cass., 18 octobre 1898, S., 99,1,165; Paris, 26 juin 1899, S., 01,2,167.

Mais s'il en est ainsi, pas d'action *de in rem verso* dans les hypothèses d'action Paulienne, même exercée contre des actes à titre gratuit. Ces hypothèses supposent, en effet, par définition, l'existence d'un acte à titre gratuit, donation ou autre, servant de juste cause à l'enrichissement du tiers défendeur.

154. — Nous venons de voir que l'action *de in rem verso* nécessite, pour pouvoir être exercée, certaines conditions dont l'action Paulienne est indépendante et même qu'elle exclut. D'autre part, l'action Paulienne est subordonnée à des conditions dont l'exigence ne se comprendrait pas, si cette action n'était qu'une application de la théorie de l'enrichissement sans cause. En effet, pour que l'action Paulienne puisse réussir contre un acte à titre gratuit, il faut établir la fraude du débiteur. On ne trouve, dans la théorie de l'enrichissement sans cause, rien d'analogue. Aussi, si l'action Paulienne n'était qu'une application particulière de cette théorie générale, ce serait le système préconisé par MM. Aubry et Rau (1) qui aurait dû prévaloir. Nous avons vu cependant que la jurisprudence rejette ce système et qu'elle l'a toujours rejeté.

D'autre part, l'action *de in rem verso* est toujours indépendante de la bonne ou de la mauvaise foi de l'enrichi. Elle peut être exercée même contre un acte à titre onéreux. L'action Paulienne, au contraire, ne réussit contre un acte à titre onéreux, même dans la mesure de l'enrichissement de l'acquéreur, que dans les cas où la complicité de fraude de cet acquéreur est établie.

(1) Aubry et Rau, *loc. cit.*, texte et note 18.

Cette nouvelle preuve s'ajoutant à toutes celles présentées dans les numéros précédents, nous considérons comme établie la proposition par nous énoncée. Il est impossible de rattacher la distinction jurisprudentielle et les règles relatives à la révocation des donations, à la théorie de l'enrichissement sans cause.

155. — Cependant, précisément à cause du caractère flottant jusqu'à présent de la théorie de l'enrichissement sans cause, une objection reste encore possible. Dans un système très intéressant (1), on ne considère pas l'action *de in rem verso* comme une action particulière. On la classe parmi les actions quasi-délictuelles. La cause de l'obligation dont est tenu l'enrichi, ce n'est point l'acte de l'enrichisseur. Cette cause, c'est l'obligation légale de ne pas s'enrichir aux dépens d'autrui, plus exactement même, de ne pas garder un enrichissement lorsqu'on sait qu'il est la contre-partie d'un appauvrissement dont autrui souffre. Or la majeure partie des arguments indiqués précédemment ne peut être invoquée contre ce système. Peu importe l'antériorité de la donation à la créance, peu importe la source de la créance. Dans tous les cas, il y a un créancier qui souffre un dommage, il y a un donataire qui s'enrichit de biens qui normalement auraient dû servir à désintéresser ce créancier. — Ainsi, ce système n'encourt pas tous les reproches suscités par le système précédemment examiné. Mais écarte-t-il l'argument tiré du caractère indirect du lien causal? Celui résultant du fait que l'enrichissement est la conséquence

(1) V. Planiol, *Classification des sources des obligations*, Revue critique 1904, p. 224, et note au D., 91, p. 49.

d'un droit spécial? Non, croyons-nous. Et surtout ce système, pas plus que les autres, n'est conciliable avec la jurisprudence. Nous savons, en effet, qu'elle subordonne le succès de l'action Paulienne à la preuve de la fraude du débiteur. Or, s'il y a délit à vouloir conserver un enrichissement dont une autre personne fait, contre son gré, les frais, ce délit existe tout aussi bien dans le cas de bonne que dans le cas de mauvaise foi du débiteur. En outre, dans ce système, l'action *de in rem verso* perd toute individualité propre. Cette prétendue justification par la théorie de l'enrichissement sans cause se réduit donc, en réalité, à une justification de l'action Paulienne exercée contre les actes à titre gratuit par le même principe que celui servant de base à l'exercice de l'action Paulienne contre des actes à titre onéreux, par le principe de la responsabilité délictuelle

156. — C'est, en effet, en faisant appel à la théorie de la responsabilité délictuelle qu'on peut le mieux rendre compte des conditions d'exercice de l'action Paulienne dans les cas où elle est dirigée contre des actes à titre gratuit. Cette assertion peut paraître, au premier abord, invraisemblable. On s'accorde pour rattacher à l'idée de délit l'exercice de l'action Paulienne contre des actes à titre onéreux. On déduit de la notion de délit la condition supplémentaire à laquelle, dans ce cas, l'action Paulienne est subordonnée, la condition de la complicité de fraude du tiers acquéreur. Mais si l'acte attaqué est un acte à titre gratuit, point n'est besoin de prouver cette complicité de fraude. Cette diversité des conditions d'exercice serait-elle possible si, dans les deux cas, l'action Paulienne apparaissait comme une appli-

cation de la théorie de la responsabilité délictuelle? — L'objection est sérieuse. Mais elle ne nous paraît pas irréfutable. L'idée de délit est une idée générique n'excluant pas la diversité des espèces. Si, dans les deux cas, l'action Paulienne est une action délictuelle, le délit dont on rend responsable le tiers n'est pas le même, suivant que l'acte attaqué est un acte à titre onéreux ou un acte à titre gratuit. L'acte est-il à titre onéreux? C'est la participation consciente du tiers à l'acte frauduleux du débiteur qui justifie l'exercice de l'action Paulienne. L'acte est-il gratuit? On considère comme délictueux le fait de vouloir garder un enrichissement dont on connaît, au plus tard au moment de l'exercice de l'action, la source impure.

Cette conception rend parfaitement compte des faits. Elle explique pourquoi la fraude du débiteur suffit. Elle explique pourquoi cette fraude est requise. — La fraude du débiteur suffit. En effet, le débiteur qui fait une donation en fraude des droits de ses créanciers se rend coupable d'un abus de droit, d'un délit. Si donc le donataire, averti par l'action révocatoire des créanciers, ne restitue pas les biens à lui donnés, il manifeste par cela même le désir de garder un enrichissement, dont l'origine délictueuse lui est désormais connue. Il y a donc délit du tiers acquéreur indépendamment de toute complicité de fraude. — La fraude du débiteur est requise. Si le débiteur a consenti la libéralité incriminée de bonne foi, en procédant à l'acte gratuit attaqué il n'a fait qu'user de son droit, il n'en abusait point. Ce n'est donc pas un enrichissement dû à un délit commis par le débiteur que le bénéficiaire de l'acte à titre gratuit s'obstine à garder, lorsqu'il résiste à l'action Paulienne des

créanciers. Il n'y a point de délit dans le fait de vouloir garder un avantage résultant d'un acte, certes, préjudiciable à autrui, mais cependant en lui-même licite.

Mais, s'il y a délit dans le fait de vouloir garder un avantage procuré par un acte illicite, commis par une autre personne, ce même délit ne se trouve-t-il pas constitué dans les cas où l'acte attaqué est un acte à titre onéreux, par exemple, une vente à prix vil? La conception proposée n'implique-t-elle donc pas nécessairement l'admission de l'action Paulienne, indépendamment de la condition de la complicité de fraude du tiers acquéreur, même contre des actes à titre onéreux, évidemment l'action Paulienne ne devant réussir que dans la mesure de l'avantage procuré au tiers acquéreur? Cette objection, nous l'avouons, nous paraît extrêmement embarrassante. Toutefois la réplique suivante est peut-être suffisante. Il s'agit d'attacher des effets juridiques à l'appréciation de la moralité d'un acte. N'est-il pas absolument normal qu'on se montre plus scrupuleux lorsqu'il s'agit d'un acte à titre gratuit, que lorsqu'il s'agit d'un acte à titre onéreux? Et alors notre conception doit être, en définitive, formulée de la sorte : il y a délit dans le fait de vouloir garder un avantage procuré par un acte gratuit, frauduleux de la part de la personne dont cet acte émane.

157. — Pour juger de la valeur de cette doctrine, ce n'est pas en réalité sur le terrain de l'art. 1167, mais sur le terrain de l'art. 1382 qu'il faut se placer. En dehors du domaine de l'action révocatoire, les faits que notre formule générale vise sont-ils considérés comme des faits

délictueux, donnant ouverture à une action en réparation du préjudice causé, ou sont-ils traités comme des faits licites? Nous ne connaissons point d'arrêts ayant statué directement sur cette question. Mais nous croyons néanmoins qu'on peut invoquer en faveur de notre conception une jurisprudence fort connue et très intéressante. Les juges annulent, pour défaut de cause, les actes à titre gratuit inspirés par un mobile illicite ou immoral. On approuve généralement la solution. Mais on conteste souvent la valeur juridique de l'argument invoqué, soit qu'on considère, comme certains auteurs (1), la notion de cause comme une notion inutile, soit qu'on déclare que, s'agissant d'un acte à titre gratuit, sa cause, c'est l'intention de gratifier, abstraction faite des motifs concrets ayant déterminé cette intention. Or cette solution s'explique fort bien dans le système proposé en dehors de tout recours à la notion de la cause. Les motifs ayant déterminé le donateur étant immoraux ou illicites, l'acte lui-même apparaît comme infecté du même vice. Le donataire s'obstinant, malgré la démonstration de ce vice, de garder le bénéfice de l'acte, se rend coupable d'un délit. Toute personne qui souffre de ce délit peut en demander la réparation. L'annulation de la donation étant la plus adéquate des réparations possibles, c'est cette annulation qui doit être prononcée.

158. — Résumons les résultats acquis. La double règle en vertu de laquelle les donations sont révocables à la seule condition de la fraude du débiteur, et les actes à titre onéreux seulement dans les cas où, en dehors de la fraude du

(1) V. Planiol t. II, nos 1037-1039.

débiteur, on prouve la complicité de fraude du tiers acquéreur, se justifie pleinement. Cette double règle, et la distinction qu'elle consacre, se justifient en législation. Non pas, certes, parce que dans un cas il s'agit d'éviter une perte et dans l'autre d'acquérir un gain ; mais parce que les actes à titre onéreux présentent une utilité sociale bien plus grande que les actes à titre gratuit. — Elle s'explique aussi très bien dans le système général du Code. Mais non pas, parce que, dans le cas d'un acte à titre onéreux, il s'agit d'une application de la théorie de la responsabilité délictuelle et dans le cas d'un acte à titre gratuit d'une application de la théorie de l'enrichissement sans cause ; dans les deux cas l'action exercée contre le tiers est une action à base délictuelle. Mais tandis qu'il y a délit dans le seul fait de vouloir conserver un avantage gratuitement acquis, il n'y a délit, s'agissant d'un acte à titre onéreux, que dans le cas de connaissance par le tiers de la fraude commise par le débiteur. Cette seconde explication a, sur la première, encore cet avantage qu'elle rétablit l'unité là où celle-là introduisait la dualité.

Le fait que la distinction jurisprudentielle se justifie en législation et s'explique dans le système général du Code Civil justifie cette jurisprudence également au point de vue des règles du droit positif. Car si l'art. 1167 n'impose point cette distinction, il n'y met, d'autre part, aucun obstacle. Nous avons déjà indiqué en passant cette dernière conséquence de l'étude poursuivie dans cette section.

CHAPITRE VI

DE L'EXERCICE DE L'ACTION PAULIENNE CONTRE LES CONSTITUTIONS DOTALES

SOMMAIRE. — **159.** Conditions dans lesquelles la question se pose. — Son importance. — **160.** Suite.

159. — Un mariage va être contracté. Une nouvelle famille sera fondée. Par le fait de leur union, les futurs époux contracteront l'un vis-à-vis de l'autre, tous les deux vis-à-vis des enfants qui naîtront de leur mariage, des obligations, dont certaines pécuniaires. Parmi ces obligations, il y en aura de juridiques. Mais ce ne seront, certes, pas ces obligations juridiques qui pèseront le plus lourdement sur le budget familial. A côté des obligations juridiques d'autres prendront naissance; ce seront des obligations, pour ainsi dire, sociales, plus ou moins grandes suivant les milieux auxquels les époux appartiennent. Elles obligeront les époux de mener un certain train de vie, elles pèseront sur eux de tout le poids des habitudes et des convenances mondaines. Pour faire face à toutes ces dépenses, les futurs époux auront besoin de ressources, souvent considérables. S'ils n'ont pas une fortune personnelle suffisante, il est utile que leurs parents, ou même simplement leurs proches, leur fassent des donations en rapport avec la condition sociale de la famille. Ces donations sont, dans les sociétés

occidentales modernes, particulièrement importantes, lorsqu'elles sont faites aux filles. Car, tout au moins dans les classes aisées ou riches de la société, la femme ne subvient pas, sauf de très rares exceptions, aux charges du ménage par son travail, tandis que le mari, chargé de représenter la famille vis-à-vis du monde extérieur, s'assure par son labeur une certaine situation sociale. Toutefois ces donations à cause de noces peuvent être très utiles même faites au futur mari, non seulement dans le cas où il n'exerce ni ne compte exercer aucune profession, mais encore dans le cas contraire, soit qu'il ne réalise que des gains insuffisants, soit que l'exercice de sa profession exige une mise de fonds plus ou moins considérable. Ainsi la constitution de dot, car c'est là l'un des sens multiples de cette expression et le sens le plus important par rapport aux conditions d'exercice de l'action Paulienne, présente une très grande utilité pour toute la nouvelle famille qui sera fondée par le mariage en vue duquel cette constitution de dot est faite. — Souvent la dot est une condition *sine qua non* du mariage. Les constitutions de dot présentent en conséquence même une importance sociale considérable.

160. — Supposons donc une constitution de dot faite à l'un des futurs conjoints (si c'est le mari, on emploie de préférence l'expression de donation à cause de nocce). Le mariage est contracté. On découvre par la suite que le constituant de la dot agissait, en procédant à cet acte, en fraude des droits de ses créanciers. Que la dot ait été constituée au profit du mari ou au profit de la femme, le donataire, son conjoint, leurs enfants déjà nés ou qui viendront

postérieurement à naître, tous ont intérêt au maintien de cet acte. — Mais, d'autre part, grand est aussi l'intérêt des créanciers à le faire révoquer. Cet intérêt est d'autant plus considérable que, parmi tous les actes frauduleux, les constitutions de dot apparaissent comme particulièrement dangereuses. Elles le sont tout d'abord parce que, par elles, le débiteur aliène sans rien recevoir en échange. Elles le sont ensuite, parce qu'il est naturel qu'un père, par exemple, préfère ses enfants à ses créanciers, qu'il favorise donc ceux-là aux dépens de ceux-ci; d'autant plus qu'avoir des enfants riches, n'est-ce pas, en somme, pour le débiteur insolvable, rester jusqu'à un certain point riche lui-même? — Il y a là un conflit d'intérêts des plus aigus. Il pose une question très importante, celle de savoir à quelles conditions une constitution de dot pourra être annulée par application de l'art. 1167 du Code Civil. La fraude du débiteur sera-t-elle suffisante? Exigera-t-on la complicité de fraude de l'époux donataire? Celle de son conjoint? Ou celle de l'un et de l'autre des époux? — Ces différentes questions ont, dès l'époque des jurisconsultes romains, formé l'objet d'une controverse célèbre. Le Code Civil n'a pas résolu expressément ce problème. Aussi tous les commentateurs du Code s'en sont-ils occupés et continuent-ils encore à le débattre. Nous ne considérons ni comme nécessaire, ni même comme utile de reproduire toutes les opinions émises ni d'examiner tous les arguments en sens divers qu'on fit valoir (1). Mais

(1) La littérature sur la question est extrêmement abondante. — V. Aubry et Rau, *loc. cit.*, texte et notes 25, 26, 27, 28 et 29; Duranton, t. X, n° 579; Larombière, t. II, art. 1167, nos 34, 35; Demolombe, t. XXV, nos 211 et suiv.; Laurent, t. XVI, n° 453 et suiv.; Baudry et Barde, t. I, n° 673 et suiv.; Krug-Bassé, *Rev. crit.*, 1859. t. XIV, p. 257.

la question est très pratique et très discutable. Elle s'est, en conséquence, souvent posée devant les juges. Une jurisprudence curieuse et importante s'est formée. Exposer cette jurisprudence dans ses résultats et dans son évolution. L'expliquer en tant qu'impliquant adoption d'un système juridique déterminé. Tel est notre but.

SECTION PREMIÈRE

Les faits jurisprudentiels

SOMMAIRE. — **163.** Les différents systèmes jurisprudentiels. — **164.** Observation préliminaire relative à l'application aux constitutions dotales des articles 446 et 447 du Code de Commerce. — **165.** Le système de la constitution de dot-donation. — Formule. — **166.** Suite. — Arrêts. — **167.** Le système mixte. — Formule — **168.** Suite. — Jurisprudence. — **169.** Suite. — Conséquences de ce système. — **170.** Système actuel. — Assimilation des constitutions de dot faites à la future épouse à des actes à titre onéreux. — **171.** Suite. — Questions non résolues. — **172.** Constitutions de dot faites au fils. — Condition de la complicité de fraude du fils. — **173.** Suite. — Effets de la bonne foi de la femme. — Distinction possible. — Formule jurisprudentielle plus large. — **174.** Suite. — Arrêts. — **175.** Résumé. — Indication de deux autres traits de la jurisprudence. — **176.** Suite. — De qui le conjoint de l'époux donataire est-il l'ayant cause? — **177.** Suite. — Le système jurisprudentiel ne vise que les constitutions de dot par contrat de mariage.

163. — Actuellement, pour révoquer une constitution de dot consentie à l'un des époux par ses parents ou par des tiers, la jurisprudence exige la preuve de la fraude du débiteur et de la complicité de fraude de chacun des deux époux. La jurisprudence ne distingue pas suivant que le bénéficiaire de la constitution de dot est la femme ou le

mari. Elle exige la preuve de la complicité de l'autre conjoint, même si l'on veut faire révoquer la donation seulement à l'égard du conjoint donataire. Mais tous ces points, qu'on peut considérer actuellement comme des points acquis, ne l'ont pas été dès le début. En tant qu'il s'agit de la jurisprudence des Cours d'Appel, on peut l'accuser de variations. Mais, en ce qui concerne la jurisprudence de la Cour de Cassation, si on l'examine attentivement, on s'aperçoit qu'il y a eu plutôt développement que changement de principes. En englobant dans une seule étude la jurisprudence de la Cour de Cassation et la jurisprudence des Cours d'Appel, on peut, croyons-nous, distinguer, dans leur évolution, quatre périodes successives. Dans la première période, qui s'étend depuis la rédaction du Code Civil jusqu'à un arrêt rendu par la Cour de Paris le 31 janvier 1845 (1), on considérait que la fraude du débiteur suffisait pour faire révoquer une constitution de dot même consentie à une fille. Peu importait la bonne foi de la fille ou de son conjoint. L'arrêt précité de la Cour de Paris a inauguré la seconde période, car, à l'inverse des décisions antérieures, il décidait qu'une constitution de dot, faite à la future épouse, devait, au point de vue des conditions d'exercice de l'action Paulienne, être traitée comme un acte à titre onéreux. Un arrêt de la Chambre Civile du 14 mars 1848 (2) inaugura une troisième période. Il ne revint pas sur la solution admise par la Cour de Paris et il ne la modifia point. Mais il transporta la règle admise en ce qui concerne les constitutions de dot faites à la femme,

(1) Paris, 31 janvier 1845, S., 45,2,129 et D., 45,2,50.

(2) Cass., 14 mars 1848, S., 48,1,376 et D., 48,1,66.

aux donations à cause de nocces faites au mari. Enfin, en 1887 (1), le système jurisprudentiel a atteint son ultime développement dans un arrêt rendu le 18 janvier par la Chambre Civile dans une affaire où il s'agissait d'une constitution de dot faite au profit du futur mari. La Cour de Cassation décida que cet acte ne pouvait être révoqué, même à l'égard du mari donataire, que si l'on prouvait, outre la fraude du donateur et la complicité de fraude du mari, la complicité de fraude de la femme. — Nous exposerons successivement les principales décisions ayant admis ces systèmes. Cet exposé nous permettra de faire voir, à l'occasion des espèces concrètes, les différents aspects sous lesquels notre problème se présente. Toutefois, entre le premier et le second système, se place logiquement un autre qui déclare que, pour faire révoquer l'acte frauduleux à l'égard de la femme, il suffit de prouver la fraude du débiteur, mais que, pour faire révoquer cette constitution de dot faite au profit de la femme à l'égard du mari, il faut prouver la complicité de fraude de celui-ci. Nous intercalerons l'exposé de ce système, admis par quelques rares décisions françaises, admis plus fréquemment à l'étranger, là où se trouve logiquement sa place. Entre le premier système de la jurisprudence et le système inauguré en 1845 par la Cour de Paris.

164. — Toutefois, avant d'entrer dans l'examen de la jurisprudence, nous devons présenter une observation. La question de savoir si les constitutions de dot doivent être annulés, par application de l'art. 1167,

(2) Cass., Ch. Civ. 18 janvier 1887, S., 87,1 97.

sous les mêmes conditions que tous les autres actes à titre gratuit, est la même que celle de savoir, en droit commercial, si les constitutions de dot sont régies par l'art. 446 ou l'art. 447 du Code de Commerce. N'annuler les constitutions dotalles que dans les termes de l'art. 447, si l'action révocatoire des créanciers est exercée après faillite, et ne pas exiger, d'autre part, la preuve de la complicité de fraude dans les cas où l'action exercée par les créanciers est celle de l'art. 1167, serait, semble-t-il, une contradiction manifeste. On admet, en effet, que la question qui se pose dans les deux cas est la même. On n'a parfois soutenu l'opinion contraire que lorsqu'il s'agissait de savoir si, dans le cas de complicité de fraude du donataire direct, la bonne foi de son conjoint permettait à celui-ci d'écarter, en ce qui le concerne, les effets de la révocation à intervenir. On a prétendu, en ce qui concerne cette dernière hypothèse, que les règles du droit commercial pouvaient être différentes des règles du droit civil. D'abord, à raison des termes mêmes des art. 446 et 447. Ensuite, parce que l'effet de la révocation est, disait-on, plus énergique, lorsqu'elle est prononcée en vertu de l'art. 446 ou de l'art. 447 du Code de Commerce, que lorsqu'elle est prononcée en vertu de l'art. 1167 du Code Civil. Tandis que dans ce dernier cas, comme nous le verrons, l'annulation de l'acte n'est prononcée qu'à l'égard de l'acquéreur primitif et ne détruit pas les droits de sous-acquéreurs de son chef, il faut au contraire, dit-on, faire jouer, dans le premier, le principe en vertu duquel *resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis*. Nous n'avons pas ici à critiquer (1) cette

(1) V. Labbé, note au Sirey, 1870,2,281.

doctrine, quoiqu'elle nous paraisse inexacte. Il nous suffit de constater que, même si on l'admet, on ne peut néanmoins contester que, entre les décisions rendues sur la question de la révocation des constitutions dotales en vertu des art. 446 et 447 du Code de Commerce, et celles s'appuyant sur l'art. 1167 du Code Civil, une certaine harmonie doit, néanmoins, exister. Tout d'abord, en ce qui concerne la condition de la complicité de fraude du bénéficiaire direct de la constitution de dot, la solution, dans les deux cas, doit, semble-t-il, être la même. Ensuite, même en ce qui concerne la condition de la complicité de fraude du conjoint de l'époux donataire, on ne peut, certes pas, à supposer la doctrine indiquée exacte, conclure de la nécessité de la preuve de cette complicité dans les cas où il s'agit de faire application de l'art. 1167 du Code Civil, à la nécessité de faire la même preuve, lorsque les textes applicables sont les art. 446 et 447 du Code de Commerce. Mais si, par contre, la preuve de cette complicité de fraude était requise dans le dernier de ces cas, il ne saurait en être autrement dans le premier. Aussi citerons, nous dans la suite de ces développements, indistinctement, à côté des arrêts ayant statué directement sur l'action Paulienne, des arrêts ayant statué sur l'application des règles spéciales du Code de Commerce. Mais, évidemment, nous n'agissons pas de la sorte dans les cas où il s'agira des décisions intervenues dans l'hypothèse particulière, où la concordance des solutions applicables dans les deux cas n'est pas certaine.

165. — Nous supposons une constitution de dot au profit de la femme émanant de ses parents ou même des étrangers.

Par le fait du mariage, la femme acquiert cette dot, qu'elle soit composée de droits réels (droit de propriété le plus souvent) ou des droits de créance. Le mari acquiert lui aussi des droits sur les biens donnés, droits variables, dépendant de la nature des biens et du régime matrimonial adopté par les époux. — Supposons que la constitution de dot a été frauduleuse. Mais supposons en même temps, que ni l'épouse dotée, ni son conjoint n'ont été complices de la fraude du débiteur. L'action Paulienne des créanciers devra-t-elle néanmoins être admise? Oui, et l'acte sera révoqué à la fois à l'égard de la femme et à l'égard du mari. Telle fut la première réponse que la jurisprudence donna à notre question. Ce système était celui des différentes Cours d'Appel, et la Cour de Cassation paraît même l'avoir une fois admis.

166. — Ce système a été préconisé pour la première fois par un arrêt de la Cour de Bordeaux datant de 1826 (1), première décision judiciaire, à notre connaissance, rendue sur la question des conditions d'exercice de l'action Paulienne contre des constitutions dotales. La Cour de Bordeaux annula, par cet arrêt, une constitution de dot frauduleuse de la part du constituant. Elle se borna, pour justifier sa décision, à déclarer « qu'il suffit, pour justifier son « action, que le créancier prouve qu'à l'époque de la donation, le donateur connaissait son insolvabilité; que la « bonne foi du donataire n'est dans ce cas d'aucune considération ». — On le voit, la Cour de Bordeaux ne s'expliquait même pas sur la difficulté particulière naissant de ce

(1) Bordeaux, 2 mai 1826, S. et P. chr.

fait que, dans l'espèce, la donation était une constitution de dot. Elle paraît donc avoir résolu la question sans même l'apercevoir (1), ce qui n'est, certes, pas fait pour augmenter l'autorité de son arrêt. — Un arrêt de la Cour de Montpellier rendu en 1842 (2), est beaucoup plus net. Il s'agissait, dans l'espèce, d'une dot constituée à sa fille par un père insolvable et, par la suite, failli. La fille dotée et son conjoint étaient complices de la fraude, ce qui justifiait de toute manière la révocation de l'acte. Mais la Cour de Montpellier crut bon néanmoins de trancher dans ses attendus le problème que nous examinons. La constitution de dot doit être annulée par rapport à la femme, sans qu'il y ait à se préoccuper de la question de sa complicité, déclara, en effet, cette Cour, parce que « cette libéralité, pour être écrite dans un « contrat de mariage, ne perd pas de sa nature et ne saurait « échapper à l'action puisée dans l'art. 1167, la distinction « à l'aide de laquelle on voudrait l'y soustraire *n'étant pas* « *écrite dans la loi* ». Et la Cour continuait en invoquant les règles relatives au rapport, à la réduction, aux autres causes de nullité. — La constitution de dot frauduleuse du chef du débiteur constituant doit être annulée également à l'égard du mari de la fille donataire, indépendamment de toute condition de complicité de fraude de celui-ci, décidait encore cet arrêt, parce que « la disposition ne change pas de « nature par la constitution de dot au profit du mari » et que, « si la donation est nulle dans son essence comme infec-

(1) Étant donné que la question était déjà discutée en droit romain, ce point peut paraître étrange. Sans doute, la Cour a-t-elle considéré que l'absence de toute disposition légale spéciale excluait la solution et la controverse romaines.

(2) Montpellier, 6 août 1842, S., 42,2,518.

« tée de fraude, la femme ne peut, par la constitution de
« dot, investir son mari d'un droit d'administration et de
« jouissance qui n'est exercé que du chef de la femme
« elle-même et en vertu de son mandat ». — En 1842 également ce même système était affirmé par la Cour de Grenoble (1) dans les motifs d'un arrêt particulièrement important toutefois à un autre point de vue. — La Cour de Rennes statua en 1843 (2) dans le même sens. Elle déclara en faisant valoir à l'appui de son assertion diverses dispositions du Code Civil, que la constitution de dot était un acte gratuit à l'égard de la fille donataire. Elle ajouta que vainement invoquerait-on en sens contraire les dispositions de l'art. 1440 et de l'art. 1547, car « si les constitutions de dot ont quelques effets particuliers qui n'existent pas pour les donations ordinaires, on ne saurait en conclure qu'elles soient des actes à titre onéreux, puisqu'elles sont faites *nullo jure cogente* et sans qu'on y rencontre les caractères auxquels l'art. 1106 signale les actes à titre onéreux par opposition aux contrats de bienfaisance définis en l'art. 1105 ». Elle décida également que cet acte était gratuit vis-à-vis du mari, attendu qu' « il serait difficile de concevoir qu'un acte de « pure libéralité au profit de l'enfant devint un acte à titre « onéreux vis-à-vis d'une autre personne en faveur de laquelle les disposants n'ont pas contracté ». Elle se prévalait, dans le même sens, d'une circonstance particulière à l'espèce; l'apport apparent du mari étant fictif, on ne pouvait « même pas dire que la dot donnée à la future ait entraîné « des avantages corrélatifs de la part du mari ». Un pourvoi

(1) Grenoble, 3 février 1842, D., 42,2,142.

(2) Rennes, 10 juillet 1843, S., 45,1,152 et D., 44,1,410.

avait été formé par le mari contre cet arrêt de la Cour de Rennes. Et ce pourvoi, fait particulièrement intéressant, la Cour de Cassation l'a rejeté (1). Faut-il en conclure que la Cour de Cassation faisait sienne la doctrine de la Cour de Rennes ? Le dispositif de l'arrêt examiné semble bien l'impliquer. Les motifs, par contre, sont loin d'être nets. La Cour de Cassation s'appuie sur la circonstance de fait particulière à l'espèce, le caractère fictif de l'apport du mari. Elle déclare « qu'aux yeux des magistrats qui ont rendu l'arrêt, *le mari n'apportant rien dans la communauté et recevant une dot considérable n'était pas de bonne foi*, que la dot de la femme était une pure libéralité faite par les père et mère, tant au profit de la fille qu'au profit du gendre ». Est-ce à dire que, parce que son apport était fictif, le mari devait être considéré comme complice de la fraude ? Mais ce serait renverser toutes les conceptions admises. La Cour de Cassation considérerait-elle que l'appréciation du caractère gratuit ou onéreux d'un acte est une question de fait ? Mais c'est là, semble-t-il, une conception insoutenable, lorsqu'il s'agit d'apprécier les caractères juridiques d'un acte tel que la constitution de dot et, du reste, toute la jurisprudence postérieure de la Cour de Cassation en cette matière implique son droit de contrôler des pareilles appréciations. Peut-être l'importance attachée au caractère fictif de l'apport du mari s'explique-t-elle de la façon suivante. En présence d'un contrat de société, l'acte la constituant est un contrat à titre onéreux, si chacun des associés fait un apport. Il est, au contraire, à titre gratuit vis-à-vis d'un

(1) Cass., 6 juin 1844, S., 45,1,152 et D. 44,1,410,

associé admis à faire partie de la société, sans qu'il y ait fait aucun apport. Il peut paraître assez logique d'appliquer la même disposition aux stipulations d'un contrat de mariage. Mais le faire n'équivaut pas à une adhésion complète à la doctrine qui déclare que toute constitution de dot est, tant à l'égard de la femme donataire qu'à l'égard du mari, un acte à titre gratuit. — Quelle que soit d'ailleurs la vraie signification de l'arrêt de 1844, s'il était peut-être un triomphe de la doctrine examinée, il était en tout cas son dernier triomphe. Certes, cette doctrine a été affirmée à nouveau en 1845 par la Cour de Riom (1) dans la célèbre affaire Mouroult et elle trouva son expression, sans doute la plus complète, dans le jugement du tribunal de Chartres (2) rendu dans la non moins importante affaire Brune. Mais l'arrêt de la Cour de Riom fut cassé (3), et le jugement du tribunal de Chartres fut réformé (4). Ces deux décisions furent donc, comme nous le verrons bientôt, l'occasion de la victoire définitive du système qui considère que la complicité de fraude du bénéficiaire de la dot est une condition de la révocation paulienne de sa constitution.

167. — Mais, entre le premier système de la jurisprudence et le système inauguré en 1845 par la Cour de Paris, logiquement un système intermédiaire se place. Ce système analyse la constitution de dot au profit de la femme en deux opérations juridiques distinctes. D'une part, une

(1) Riom, 18 janvier 1845, S., 45,2,373 et D., 45,2,90.

(2) Tribunal de Chartres, sous l'arrêt précité du 31 janvier 1845 de la Cour de Paris, S., 45,2,129 et D., 45,2,50.

(3) Cass., 2 mars 1847, S., 47,1,185.

(4) V. l'arrêt précité de la Cour de Paris.

opération entre le constituant de la dot et l'épouse bénéficiaire; c'est une donation. D'autre part, une opération entre l'épouse et son futur conjoint; le mari ne recevant la dot que pour supporter les charges du ménage, ce second acte est un contrat à titre onéreux. D'où conséquences. L'action Paulienne réussira contre la fille donataire même si elle n'est pas complice de la fraude du constituant. Elle ne réussira, contre le mari sous-acquéreur à titre onéreux, à moins qu'on ne prouve sa mauvaise foi (1). A supposer les deux époux, ou seulement le mari, de bonne foi, la constitution de dot pourra donc être révoquée autant qu'elle ne profite qu'à la femme, elle devra être maintenue dans la mesure des droits du mari.

168. — Ce système si savant est celui de la très grande majorité de la doctrine française (2). Et il est très difficile de contester le caractère fort juridique de la distinction qu'il préconise. Cependant il n'a été presque jamais consacré par les tribunaux français. Tout au plus peut-on dire que ce système est admis lorsqu'il est impossible de ne pas considérer l'opération intervenant entre le mari et la femme comme une opération distincte. Nous faisons allusion à l'hypothèse suivante. Une donation est faite à une jeune fille, sans que cette donation présente les caractères d'une constitution de dot. Ou bien cette jeune fille hérite de certains biens ou les

(1) Cette distinction suppose évidemment que la maxime *resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis* est applicable en matière d'action Paulienne. Pour les partisans de l'opinion inverse, ce second système se confond, dans ses résultats pratiques, avec le premier. V., par exemple, Lyon. — Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, t. VII, n° 327 (3^e édit., p. 314).

(2) V., dans ce sens, Aubry et Rau, *loc. cit.*, texte et note 25 et les autorités citées. V. aussi Planiol, t. III, n° 885.

acquiert de toute autre façon. Postérieurement, ces biens, elle se les constitue en dot. Action Paulienne des créanciers du donateur ou de créanciers personnels de la donataire. En 1844, la Cour de Montpellier (1) décida, dans une pareille hypothèse, que le mari étant un acquéreur à titre onéreux et étant de bonne foi, l'action Paulienne exercée contre sa femme ne pouvait lui préjudicier. Elle déclara, en conséquence, que les condamnations prononcées contre la femme ne pouvaient être exécutées qu'après la dissolution du mariage. La Cour de Cassation maintint sur ces deux points la décision de la Cour de Montpellier. Mais si, de la sorte, la Cour de Cassation a admis dans cette hypothèse, conformément à la doctrine classique, le caractère commutatif de l'acte attaqué, dans ses motifs elle déclarait, contrairement aux enseignements de cette doctrine, que tel était le caractère de toute constitution dotale.

169. — Le système classique de la doctrine n'a pas eu de succès auprès de la jurisprudence française (2). Il est, au contraire, consacré par la jurisprudence belge. C'est ainsi qu'il est nettement formulé par un arrêt rendu par la Cour de Cassation belge en 1890 (3). — Faut-il blâmer la jurisprudence française et exalter la jurisprudence belge? Pour rendre jusqu'à un certain point facile la réponse à cette question, il nous suffit, dans cet exposé des faits, d'indiquer

(1) Montpellier, 14 novembre 1844, sous Cass', 6 juin 1849, S., 49,1,481 et D., 49,1,324. L'espèce était assez compliquée. Il y avait à la fois donation d'abord, acquisition par voie de succession ensuite.

(2) V. toutefois en faveur du système mixte, Req., 18 novembre 1861 (motifs), S., 62.1.737. — Civ. cass., 22 août 1876 (motifs), S., 77,1,54.

(3) Cass. b., 9 janvier 1890, S., 91,4,5 et D., 94,2,316.

les conséquences pratiques auxquelles le système de la jurisprudence belge aboutit nécessairement. Ces conséquences sont fort diverses. Elles sont parfois très complexes.

Sans doute, si le mari est complice de la fraude du constituant de la dot, rien de plus simple : l'action Paulienne des créanciers aboutira à la révocation complète de l'acte frauduleux. Mais supposons le mari de bonne foi. Quels seront les effets de l'exercice par les créanciers de l'action Paulienne ? Il faudra distinguer et sous-distinguer. Le régime matrimonial des époux, est-ce la communauté universelle de biens ou, le régime étant la communauté légale, tous les biens donnés sont-ils des meubles ? L'action révocatoire des créanciers ne pourra produire ses effets qu'après la dissolution du mariage, car le mari a acquis des droits sur tous les biens donnés. — Le régime des époux étant la communauté légale, les biens donnés à la femme sont-ils des immeubles ? Ou bien, quelle que soit la nature des biens, le régime adopté par les époux est-ce le régime de la communauté réduite aux acquêts ? Le mari n'a des droits que sur les fruits de la dot, il n'en a point sur la nue-propriété. Sa bonne foi pourra empêcher que l'action Paulienne des créanciers produise des effets immédiats en ce qui concerne l'usufruit des biens donnés, non en ce qui concerne leur nue-propriété. — Même solution, que les biens donnés soient des meubles ou des immeubles, dans le cas où le régime des époux est le régime sans communauté ou, en tant qu'il s'agit des biens dotaux, le régime dotal. — En outre, dans toutes ces hypothèses, il faudra encore se demander si les droits du mari ou de la communauté sont des droits

d'usufruit ou de quasi-usufruit. — Enfin, le régime des époux est-il le régime de la séparation de biens ou le régime dotal, à supposer, dans ce dernier cas, que les biens donnés sont des paraphernaux? La non-complicité de fraude du mari ne présentera alors aucune espèce d'importance. En effet, le mari acquiert-il des droits quelconques sur les biens donnés à sa femme? Non s'il n'acquiert aucun droit, n'est-il pas certain qu'il n'est pas un sous-acquéreur? Et s'il n'est ni acquéreur direct, ni sous-acquéreur, à quel titre viendrait-il demander qu'on prenne en considération sa bonne ou sa mauvaise foi?

Ainsi, on le voit, le système mixte est un système fort complexe, aboutissant à des solutions d'une très grande variété. Or cette diversité des solutions est une faiblesse suffisante, peut-être, pour justifier la condamnation du système examiné. Car, n'est-ce pas là une vérité, et une vérité qu'aucune subtilité juridique ne permet de méconnaître : quel que soit le régime adopté par les époux et quelle que soit la nature des biens donnés, toujours l'annulation de la constitution dotale lèse les intérêts du mari, trompe son attente, bouleverse ses calculs. La constitution de dot est, dans tous les cas, un acte trop identique à lui-même, pour qu'une diversité dans les effets de l'exercice de l'action Paulienne contre cet acte puisse être souhaitée ou seulement considérée comme justifiée.

170. — Une constitution frauduleuse de dot ne peut être révoquée, même à l'égard de la fille bénéficiaire, que si l'on établit sa complicité de fraude. Cette complicité de fraude de la fille donataire doit être prouvée, même dans le cas où

l'action Paulienne est exercée contre le mari ; hypothèse où, du reste, pour que l'action exercée par les créanciers réussisse, la complicité de fraude du mari lui-même doit être également établie.

Tel est le système jurisprudentiel actuel. Ce système a été formulé pour la première fois le 31 janvier 1845 par la Cour de Paris (1). Une constitution de dot était attaquée comme frauduleuse. Le mari, séparé de corps et, conséquemment, de biens d'avec sa femme, s'en rapportait à justice. La femme bénéficiaire de la constitution dotale résistait à l'action des créanciers en se prévalant de sa bonne foi. Le tribunal de Chartres révoqua cette constitution dotale. Mais, sur appel, la Cour de Paris reforma ce jugement précisément à raison de la bonne foi de la femme, en déclarant que « la constitution de dot présente le caractère et les « effets d'un *contrat onéreux*, puisqu'elle a pour condition « de soutenir les charges du ménage contracté sous la foi de « cette constitution et notamment l'obligation de pourvoir « aux besoins et à l'éducation des enfants » (2). Deux arrêts rendus en 1847 par la Chambre Civile de la Cour de Cassation marquèrent le triomphe définitif de ce système. Un de ces arrêts (3) rejetait le pourvoi formé contre l'arrêt précité de la Cour de Paris. Comme la Cour de Paris, la Cour de Cassation déclarait « que... l'acte qui constitue la dot n'est pas de pure bienfaisance mais *participe des contrats onéreux à l'égard de chacun des époux*; — Que sous ce

(1) Arrêt précité, S., 47,1,817 et D., 47,1,242.

(2) Il y a eu des précédents en ce qui concerne l'assimilation, sous d'autres rapports, des constitutions de dot à des actes à titre onéreux. — V. Civ. rejet, 22 nivôse an X, S. chr.; Bastia, 22 août 1838, D., 38,2,172.

(3) Cass., 23 juin 1847, S., 47,1,817 et D., 47,1,242.

rapport il a un caractère particulier qui doit le faire distinguer de tous les actes de libéralité contenant des conditions onéreuses; qu'en effet, le contrat de mariage est un pacte de famille... immuable de sa nature, conclu en vue d'assurer les moyens d'existence de la famille nouvelle et l'accomplissement de toutes les obligations qui pèsent sur l'un et sur l'autre des époux, encore qu'une séparation de corps serait prononcée entre eux ». Et en jugeant de la sorte, la Cour de Cassation se conformait à un précédent. Quelques mois auparavant, en effet, elle cassa (1) l'arrêt précité de la Cour de Riom intervenu dans l'affaire Mouroult. Pour motiver sa décision, elle déclarait d'une part que l'article 1167 ne reçoit application sans condition de complicité de fraude que dans les cas, où « il s'agit d'actes passés à titre purement gratuit »; elle ajoutait, d'autre part, « que la constitution de dot par contrat de mariage n'est pas *une disposition faite à titre purement gratuit*, puisqu'elle produit des obligations dont il n'est pas permis aux parties contractantes de s'affranchir ». — Ainsi, dès 1847, la Cour de Cassation admet définitivement que, soit dans le cas où l'action Paulienne est dirigée contre le mari, soit dans le cas où elle est dirigée contre la femme, pour obtenir la révocation de la constitution de dot frauduleuse faite à la femme, il faut prouver la complicité de fraude des défendeurs. Sur aucun de ces deux points, jamais la Cour de Cassation ne s'est déjugée. On retrouve la même doctrine affirmée dans un arrêt rendu par la Chambre des Requêtes en 1849 (1) et dans un autre arrêt rendu par la même Chambre en 1861 (2).

(1) Cass., 6 juin 1849 précité (motifs), S., 49,1,481.

(2) Cass., 18 novembre 1861, S., 62,1,737. — Cet arrêt, comme nous

Et évidemment de nombreuses Cours d'Appel se prononcèrent, lorsque l'occasion s'en présenta, dans le même sens. Telle la Cour de Bourges qui, en 1847 (1), régla définitivement l'affaire Mouroult, en se conformant au système préconisé par la Chambre Civile. Telles également les Cours de Grenoble (2) et même en 1849 la Cour de Riom (3). — A l'étranger, le même système a été admis en 1891 (4) par la Cour de Cassation de Palerme. Toutefois ce dernier arrêt ne déclare pas, à la différence des arrêts français, que même à l'égard de la fille donataire la constitution de dot participe du caractère des contrats à titre onéreux. Il se borne à affirmer que « cet acte est à titre onéreux vis-à-vis du mari, qui reçoit la dot... pour remplir la charge grave d'entretenir la famille ». Et la Cour de Palerme ajoute qu'on ne peut pas traiter la constitution de dot comme étant une donation à l'égard de la fille, car le contrat ne peut être scindé.

171. — Cependant, en ce qui concerne les constitutions de dot dont bénéficie la femme, deux points n'ont pas été résolus par la jurisprudence. L'acte participe des contrats à titre onéreux non seulement à l'égard de la femme, mais encore à l'égard du mari. Mais de quelle personne le mari

l'avons indiqué, se concilie aussi avec le système mixte. En effet, l'action Paulienne était dans ce cas dirigée contre le mari et les deux époux étaient de bonne foi.

(1) Bourges, 9 août 1847, S., 47,2,485.

(2) Grenoble, 3 août 1853 (motifs), S., 54,2-450. V. aussi Grenoble 2 juillet 1895, *Revue du notariat*, 1896, p. 492.

(3) Riom, 27 mars 1849, S., 50,2,548 et D., 50,2,194. — La Cour a annulé toutefois la constitution de dot attaquée, mais en constatant que les créanciers avaient établi qu'il y avait concert frauduleux entre le père débiteur qui avait constitué la dot, sa fille et son gendre.

(4) Cass., Palerme, 6 août 1891, S., 92,4,10.

est-il l'ayant cause? Est-ce du constituant de la dot? Ou est-ce, peut-être, comme dans le système classique de la doctrine, de sa femme? Première question à laquelle nous ne trouvons point de réponse nette. — Et voici la seconde, dont l'importance pratique est beaucoup plus grande. Dans celles des hypothèses citées où l'action Paulienne des créanciers était repoussée à raison du défaut de la preuve de la complicité de fraude des conjoints donataires, les demandeurs n'avaient établi la mauvaise foi d'aucun des deux époux défendeurs. Mais qu'arrivera-t-il si, l'un des époux étant de bonne foi, l'autre, au contraire, s'est rendu complice de la fraude du débiteur? La constitution de dot sera-t-elle révoquée à l'égard de l'un, maintenue à l'égard de l'autre? Ou sera-t-elle maintenue pour le tout vis-à-vis des deux conjoints? La question est des plus importantes. Comme la première, elle a été solutionnée par la jurisprudence d'une manière, dont on ne peut pas contester le caractère général, relativement aux donations à cause de noces dont le bénéficiaire direct est le mari.

172. — A quelles conditions les créanciers peuvent-ils faire révoquer une constitution de dot consentie par leur débiteur à un futur époux, pratiquement le plus souvent à son fils? Dès que, par une assimilation avec les actes onéreux, la Cour de Cassation avait exigé, s'agissant d'une dot constituée à une future épouse, la preuve de la complicité de fraude de la donatrice, on pouvait prévoir que la même solution serait admise dans le cas que nous examinons maintenant. Et, en effet, déjà le 14 mars 1848 (1), la Cour de

(1) Cass., 14 mars 1848, S., 48,1,376 et D., 48,1,66.

Cassation formula ce principe. La Cour de Riom avait annulé, malgré la bonne foi du fils donataire, une donation à cause de noces faite à celui-ci par son père. A la date indiquée, la Cour suprême cassa cet arrêt. Même solution qu'en matière des constitutions de dot dont le bénéficiaire direct est la future épouse. Même argumentation également à l'appui de cette solution. Ici comme là, la Cour de Cassation base sa décision sur un rapprochement de l'acte attaqué avec les contrats à titre onéreux. Elle fait même dans cette voie un pas de plus. Elle ne se contente plus de dire, comme en 1847, que la constitution de dot participe du caractère des contrats à titres onéreux. Elle pousse l'assimilation beaucoup plus loin. Elle déclare nettement que « soit par la nature des obligations auxquelles sont « tenus ceux qui font des donations par contrat de mariage, « soit par la destination de ces donations, elles consti- « tuent de *véritables actes à titre onéreux* ». Et la Cour de renvoi, c'était dans cette affaire, comme dans l'affaire Mouroult, la Cour de Bourges (1), se rangea à l'avis de la Cour de Cassation et repoussa la demande de révocation formée par les créanciers. Jamais depuis lors, la Cour suprême ne revint sur cette solution. — Cependant, ce n'est pas sans résistance que ce système fut accepté par les Cours d'Appel. Si, en 1852, il fut admis par la Cour de Grenoble (2), la Cour de Caen (3) le contestait encore vivement en 1870. Certes, le dispositif de l'arrêt de la Cour de Caen se justifiait même

(1) Bourges, 9 août 1848, S., 48,2,597.

(2) Grenoble, 29 avril 1852 (motifs), P., 52,2,684.— La fraude du débiteur lui-même faisant dans l'espèce du reste défaut, le rejet de l'action Paulienne des créanciers s'imposait de toute manière.

(3) Caen, 7 mars 1870, S., 70,2,281, avec une note de M. Labbé

dans le système de la Cour de Cassation; le fils donataire était, en effet, dans l'espèce, complice de la fraude de son père. Malgré cela, la Cour de Caen tint à contester longuement le système de la Cour de Cassation, en s'efforçant de prouver que la donation à cause de noces est une libéralité et non un acte à titre onéreux. — Mais ce n'est là qu'une décision isolée. La jurisprudence de la Cour de Cassation est ferme, et elle n'a pas connu jusqu'à présent de défaillance. La donation à cause de noces faite au futur conjoint ne peut être annulée, comme les actes à titre onéreux auxquels la Cour de Cassation l'assimile, que dans les cas de complicité de fraude prouvée du bénéficiaire de cette donation.

173. — Ainsi donc, si le fils donataire n'est pas complice de la fraude de son père débiteur, l'action Paulienne des créanciers du père est vouée à un échec certain. Comme le fils est acquéreur pour le tout de biens à lui donnés, c'est, en conséquence, pour le tout également que sa constitution de dot sera maintenue. La bonne ou la mauvaise foi de sa femme ne présente donc, dans cette hypothèse, aucune espèce d'importance. Elle ne peut rendre ni plus, ni moins impérative l'obligation dans laquelle se trouvent les juges de maintenir l'acte attaqué. — Mais il se peut que le fils soit complice de la fraude du débiteur. Dans ce cas, la bonne foi de la femme (ou plus exactement, le défaut de la preuve de sa complicité de fraude) n'aura-t-elle pas pour effet de faire maintenir la constitution de dot attaquée? Et si oui, la fera-t-elle maintenir pour le tout et même à l'égard du fils donataire, par hypothèse, complice de la fraude du donateur? On peut songer de répondre à ces ques-

tions par une distinction (1). Il se peut que l'hypothèque légale de la femme porte sur les biens donnés à son mari. S'agissant de ce droit personnel de la femme, ne doit-on pas dire que la femme est un sous-acquéreur du chef de son mari? Et, comme l'hypothèque légale accordée à la femme est la contre-partie des droits que le mari obtient sur ses biens, ne doit-on pas en conclure que la femme est un sous-acquéreur à titre onéreux? Ne peut-on pas, tout au moins, affirmer, avec M. Labbé, que « cette hypothèque, qui est la juste compensation de la subordination où le mariage place la femme par rapport au mari, qui dérive, par conséquent, d'une raison de justice et non d'une pure faveur, doit être aussi solide qu'un droit à titre onéreux »? (2) Et si, à toutes ces questions, on répond par l'affirmative, ne doit-on pas dès lors décider que le défaut de complicité de la femme a pour effet le maintien de son hypothèque légale? — Mais, d'autre part, comme l'hypothèque légale est le seul droit positif que la femme obtienne, tout au moins en principe, sur les biens de son mari ne doit-on pas déclarer, en même temps, que le maintien de cette hypothèque est le seul effet que la bonne foi de la femme puisse produire? — L'argumentation paraît pressante. Toutefois, nous l'avons déjà dit, tel n'est pas le système jurisprudentiel. Les effets de la bonne foi de la femme sont autres, car ils sont plus étendus. Dans le cas où, le mari étant complice de la fraude du constituant, la femme ne l'est point, *l'action Paulienne des créanciers doit être repoussée pour le tout, non seulement à l'égard de*

(1) V. la note précitée de M. Labbé et les autorités par lui citées.

(2) Labbé, note précitée.

la femme, mais même à l'égard du mari. Ce n'est qu'assez tardivement que la jurisprudence a formulé cette règle.

174. — A notre connaissance, c'est en 1869 (1) et devant la Cour de Bordeaux que se posa pour la première fois la question que nous examinons. Un père avait constitué en dot à son fils de grands domaines. Le fils se maria, mais, même après ce mariage, le père [continuait à 'administrer les biens donnés, payait personnellement la contribution foncière, trompait de la sorte les tiers par de fausses apparences de crédit. La donation était frauduleuse de la part du père. Le fils était complice de cette fraude. Actionné par les créanciers fraudés, le fils se prévalut, pour faire rejeter leur demande, de la bonne foi de son épouse. Mais la Cour de Bordeaux ne tint aucun compte de ce moyen de défense. « Attendu, déclara-t-elle dans les motifs de son arrêt, que la prétention de Menut fils de faire maintenir la donation contractuelle à raison de la bonne foi de la dame Menut, sa femme, n'est *nullement fondée*; que s'il est admis que la bonne foi du mari s'oppose à l'exercice de l'action révocatoire des créanciers du père de la femme contre la constitution faite à celle-ci, c'est parce que la loi lui attribuant la jouissance et l'administration de la dot, qui a pour destination le support des charges du mariage, il est par cela même participant dans cette mesure à la libéralité. » Et la Cour continuait, en affirmant que la femme n'acquiert aucun droit personnel sur les biens donnés à son mari, que le mari peut les dissiper, que la femme n'a aucune action en garan-

(1) Bordeaux, 30 novembre 1869, S., 70,2,283.

tie contre le constituant de la dot (1). La constitution de la dot fut donc annulée. Le fils donataire forma un pourvoi en cassation. Et, point particulièrement intéressant, la Chambre des Requêtes rejeta ce pourvoi en 1871 (2). La femme, constatait la Cour de Cassation, n'a figuré ni dans l'arrêt attaqué, ni dans le pourvoi; Menut fils n'invoquait la bonne foi de son épouse que pour demander un simple sursis et non le maintien de sa donation; et ajoutait-elle, en dernier lieu, l'arrêt attaqué « avait réservé d'ailleurs expressément tous les droits de cette dame ». Cet arrêt, on le voit, semble se référer au système doctrinal de la distinction. — En tout cas, il est incontestablement en contradiction avec le système qui déclare que, même à l'égard du mari, l'action Paulienne doit être rejetée dès qu'on ne prouve pas la complicité de fraude de la femme. Si, en effet, la complicité de la femme devait être envisagée comme une condition à laquelle serait subordonné le succès de l'action Paulienne, point ne serait besoin pour le mari de mettre sa femme en cause. Le créancier serait tenu de faire la preuve de la complicité de fraude de la femme, comme il est tenu de démontrer la fraude du constituant et la complicité de fraude du fils donataire. — Aussi, on aurait pu croire que cet arrêt marquait la ferme volonté de la Cour Suprême de ne pas aller plus loin, qu'elle ne s'y était antérieurement engagée, dans la voie de la protection des constitutions dotales. Cependant il n'en était rien. Cette décision de la Cour de Cassation ne marque, dans le développement de sa jurisprudence protectrice des constitutions dotales,

(1) Cette dernière assertion était inexacte. V. *infra*, n° 176.

(2) Cass. 28 août 1871, S., 78.1.316.

qu'un point d'arrêt momentané. En 1887 (1) un arrêt de la Chambre Civile de la Cour de Cassation consacra la doctrine que la Chambre des Requêtes avait condamnée en 1871. Voici les faits à l'occasion desquels cet arrêt a été rendu. En 1879, un père promit à son fils, par le contrat de mariage de celui-ci, une somme de 35.000 francs. Sur cette somme il ne versa immédiatement qu'un faible acompte. En 1883, le père constituant a été mis en faillite. Un conflit surgit entre le fils donataire et le syndic de la faillite du père donateur. Le fils, se présentant comme créancier des sommes à lui promises, réclamait leur paiement; le syndic, prétendant que la donation à cause de noces devait être annulée par application de l'art. 1167, s'opposait à la demande du fils et même réclamait la restitution de l'acompte déjà versé par le père. Malgré la fraude du père donateur et la complicité de fraude du fils donataire, la Cour de Toulouse (2) repoussa l'action Paulienne du syndic, précisément à raison de la bonne foi de la femme du fils. Pour que la révocation soit possible, déclara-t-elle, il faut qu'il y ait « *concert frauduleux entre toutes les parties intéressées* ». Le syndic s'est pourvu en cassation contre cet arrêt de Toulouse. La Cour de Cassation rejeta son pourvoi par l'arrêt précité du 18 janvier 1887. Notons encore ce point. La Cour de Cassation fit sienne la doctrine de la Cour de Toulouse. Dans ses motifs, elle déclara en effet que « quel que soit l'époux bénéficiaire direct de la donation faite par contrat de mariage, cette donation ne peut être annulée sur la demande des créanciers

(1) Cass., 18 janvier 1887, S., 87, 1, 97.— Du reste, cette solution était déjà contenue en germe dans l'arrêt précité du 14 mars 1848.— V. motifs de cet arrêt.

(2) Toulouse, 27 janvier 1884, sous l'arrêt précité.

qu'autant qu'il est prouvé qu'un *concert frauduleux a existé entre toutes les parties intéressées*, c'est-à-dire entre le donateur, l'époux donataire et l'autre époux ».

Cette décision est nette, formelle. Elle l'est d'autant plus que le régime matrimonial des époux, c'était dans ce cas le régime dotal et que les biens donnés au mari étaient des meubles. Il était donc évident, à cause du régime matrimonial adopté, que la femme n'avait point acquis du chef de son mari sur les biens donnés à celui-ci un droit de propriété; il était évident, à raison du caractère mobilier des biens donnés, qu'elle n'avait acquis sur ces biens aucun droit d'hypothèque. Cependant, en annotant cet arrêt, M. Labbé (1) exprimait l'espoir que ce n'était là qu'une décision d'espèce, motivée par des circonstances particulièrement favorables à la femme (2) dans lesquelles la question s'est trouvée, dans cette affaire, posée. Et, en effet, lorsque en 1894 (3) la même question se posa de nouveau en jurisprudence, la Cour de Paris condamna le système admis en 1887 par la Cour de Cassation, en déclarant que « bien qu'elle (la femme) ait un intérêt non déniabie au maintien de la donation faite à son mari, elle n'acquiert aucun droit propre et immédiat sur les biens faisant partie de la donation » et n'a, en conséquence, aucun droit personnel de s'opposer à l'action révo-catrice des créanciers. Mais en 1895 (4) l'arrêt de la Cour de Paris fut cassé. « Attendu que l'article 446 du Code de Commerce, motivait son arrêt de cassation la Chambre

(1) *Note* au Sirey, *loc. cit.*, sous l'arrêt du 18 janvier 1887.

(2) Sa dot avait été confiée à son beau-père. Elle souffrait donc, comme les autres créanciers, de la faillite de celui-ci.

(3) Paris, 27 juillet 1894, D., 95,2, 32 et S., 96,1,172.

(4) Cass., 18 décembre 1895, D., 98,1 193. *Note critique* de M. Sarrut.

civile (et ce qu'elle dit de l'art. 446 on peut à *fortiori* le dire de l'art. 1167) dans sa formule relative aux donations, n'est applicable qu'aux actes de pure libéralité; — Attendu que les donations faites par contrat de mariage participent de la nature des actes à titre onéreux, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre la dot constituée à la femme et la donation faite au mari; que, consenties et acceptées en vue d'assurer l'existence de la famille nouvelle et de faciliter à l'association conjugale, au moment même où elle se forme, les moyens d'accomplir les obligations pécuniaires qui pèsent sur l'un comme sur l'autre des époux, *elles ont le même caractère vis-à-vis de chacun d'eux*; qu'elles ne peuvent donc être annulées sur la demande du créancier du donateur qu'autant qu'il est prouvé, dans les termes de l'art. 447 du Code de Commerce, *qu'il y avait, de la part de toutes les parties intéressées, connaissance de la cessation de paiements*. — Cet arrêt, rendu dans une espèce où les circonstances étaient loin d'être favorables (1), précise la portée de l'arrêt de 1887. Il ne s'agissait pas là, comme, dans un but des plus louables, M. Labbé affectait de le croire, d'une décision d'espèce. C'était, au contraire, une application particulière d'un système. Ce système n'est pas, actuellement tout au moins, le système de toute la jurisprudence française. Nous avons vu que la Cour de Paris se prononça en 1894 en sens contraire. Et la Cour d'Orléans, devant laquelle, sur renvoi, cette même affaire fut débattue, se rangea en 1898 (2) aux côtés de la Cour de Paris (3). Mais cette résistance de cer-

(1) La constitution de dot avait eu lieu postérieurement à la cessation de paiements.

(2) Orléans, 8 juin 1898, D., 98,2,284.

(3) Arrêt précité du 27 juin 1894.

taines Cours d'Appel n'empêche pas que, jusqu'à nouvel ordre, on doit considérer comme la jurisprudence dominante la jurisprudence de la Cour de Cassation. Et ceci d'autant plus qu'il n'y a point actuellement de désaccord entre la Chambre civile et la Chambre des Requêtes (1) de cette Cour.

175. — Résumons nos constatations de fait. S'agissant des constitutions de dot au profit de la future épouse, la jurisprudence subordonne leur révocation à la preuve de la complicité de fraude de la donataire d'une part, de son conjoint de l'autre. S'agissant des donations à cause de nocces faites au futur époux, les créanciers doivent également prouver la fraude du donataire et celle de la future épouse; telle est tout au moins, en ce qui concerne ce dernier point, la jurisprudence de la Cour de Cassation. Enfin dernier et le plus caractéristique des faits constatés. Si, des deux conjoints, l'un est complice de la fraude du débiteur et l'autre ne l'est pas, la bonne foi de l'un couvre la fraude de l'autre. Pour réussir dans l'action Paulienne il faut, comme le dit la Cour de Cassation *prouver le concert frauduleux de tous les intéressés*. L'action Paulienne ne peut pas réussir contre l'un des époux tout en échouant contre l'autre. Exercée contre une constitution de dot, elle cesse, en quelque sorte,

(1) On peut être tenté de croire le contraire. Nous avons vu qu'en 1871 la Chambre des Requêtes condamnait le système auquel la Chambre Civile se rallia en 1887. Mais si la Chambre des Requêtes persistait dans sa première opinion, il est probable qu'elle aurait rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt précité de la Cour de Paris. Or, le fait de l'arrêt de cassation rendu par la Chambre Civile est là pour prouver que la Chambre des Requêtes avait jugé le pourvoi admissible.

d'être une action individuelle dirigée contre chacun des bénéficiaires de l'acte attaqué, contre chacun des époux dans l'espèce. Elle devient une action passivement collective, dirigée contre la nouvelle famille que les deux conjoints forment et représentent. Ce dernier caractère des constitutions dotales ressort des décisions relatives aux constitutions de dot faites au futur époux. Mais cette règle doit être incontestablement étendue aux constitutions de dot faites à la future épouse. S'il n'y a point d'arrêts appliquant cette solution dans le second de ces cas (1), la cause de ce fait est manifeste. Jamais ne s'est présentée en jurisprudence l'occasion de le faire.

Tels sont les faits déjà constatés. Mais, pour se rendre un compte exact de la physionomie de la jurisprudence en cette matière, nous devons indiquer encore deux autres traits de cette jurisprudence qui en précisent, l'un le caractère, et l'autre le champ d'application. 1^o La jurisprudence considère que, même l'époux non gratifié, est un ayant cause direct du donateur. 2^o Toutes les règles que la jurisprudence formule relativement aux constitutions dotales ne visent que les constitutions de dot faites par contrat de mariage.

176. — Même l'époux non donataire est *un ayant cause direct du constituant de la dot*. Ce principe a été formulé avec une particulière netteté par la Cour de Dijon dans un

(1) Les motifs de certains arrêts préconisent cette extension.— V. tout d'abord les arrêts précités de la Cour de Cassation de 1887 et de 1895. Ces arrêts formulent la règle qu'ils appliquent comme une règle générale.— V. aussi, Cass., 23 juin 1847, S., 47,1,817 et surtout Cass., 11 novembre 1878, S., 80,1,28.

arrêt qu'elle a rendu en 1887 (1). Voici les faits de la cause. En 1867 les époux Chicotet donnèrent à leur fils, dans le but de le doter, des immeubles. Cette donation ne fut pas transcrite. Et en 1881 les époux Chicotet conférèrent à un tiers une hypothèque sur l'un des immeubles qu'ils avaient précédemment donnés à leur fils. Par la suite, la femme de Chicotet, fils divorcée d'avec celui-ci, intenta contre lui une action en paiement de ses reprises. Pour être payée de préférence aux autres créanciers de son ex-mari (il était insolvable), la femme Chicotet voulut se prévaloir de son droit d'hypothèque légale. Elle se trouva primée par le créancier hypothécaire des Chicotet père et mère. Alors elle intenta en son nom personnel une action contre ses beaux-parents à raison de ce fait qu'ils ont agi contrairement à leur obligation de garantie. Elle agissait en son nom personnel et non au nom de son ex-mari, pour ne pas être tenue de partager avec les autres créanciers de celui-ci le produit de son action. — La femme a-t-elle ou n'a-t-elle pas, dans une pareille hypothèse, une action directe contre ses beaux-parents ? Telle est donc la question qui se posait. Or la Cour de Dijon subordonna la solution de cette question à la solution de celle de savoir, s'il existait ou s'il n'existait pas entre la femme et ses beaux-parents un lien de droit direct. Elle répondit à cette dernière question, en affirmant l'existence de ce lien de droit. « Attendu, proclama-t-elle dans les motifs de son arrêt, que la donation faite au mari est *un acte à titre onéreux à l'égard de chacun des époux*, qu'il suit de là que le père et la mère du mari, en faisant à celui-ci une donation par contrat de mariage, prennent à l'égard de l'autre con-

(1) Dijon, 11 février 1887, D., 88,2,42.

joint l'engagement *virtuel mais direct* de s'abstenir de tout acte... qui pourrait mettre obstacle... à l'hypothèque légale de la femme du donataire..., que le contrat de mariage forme *ainsi un lien de droit entre toutes les parties, les donateurs et l'autre époux*; que par conséquent celui-ci a une action directe et personnelle». Ainsi les donateurs prennent des engagements négatifs directs à l'égard de l'époux non donataire. Il semble donc assez logique d'admettre que ce n'est pas comme un ayant cause de son conjoint, comme un sous-acquéreur, mais comme un bénéficiaire direct de l'acte attaqué, que l'époux non donataire peut s'opposer à l'action Paulienne des créanciers du donateur.

177. — Les règles relatives aux constitutions de dot ne s'appliquent *qu'aux constitutions de dot, contenues dans un contrat de mariage*. Cette proposition implique tout d'abord qu'échappent à l'empire de ces règles les établissements d'enfants autres que les établissements par mariage. Ces règles ne visent que l'espèce constitution de dot; elles ne visent pas le genre établissements d'enfants (1). Cette proposition veut dire ensuite que, même parmi les établissements d'enfants par mariage, seuls ceux contenus dans un contrat de mariage échappent au droit commun de l'action Paulienne.

En ce qui concerne les établissements d'enfants en général, notre affirmation se trouve justifiée par l'arrêt, déjà à

(1) Dans un cours de doctorat professé à la Faculté de Droit de Paris au courant de l'année scolaire 1911-1912 M. Martin a nettement établi qu'il fallait distinguer le genre, *établissement d'enfant*, et l'une des espèces de ce genre, *la constitution de dot*. Ce cours n'ayant pas été publié, il nous est impossible de donner un renvoi plus précis.

plusieurs reprises cité, rendu par la Cour de Cassation le 9 janvier 1865 (1). L'acte attaqué, on s'en souvient, était une donation-partage qui avait pour but et pour effet l'établissement des enfants du donateur. Néanmoins la Cour de Bourges admit la demande de révocation formée par les créanciers, sans se préoccuper de la question de savoir si le donataire était ou n'était pas complice de la fraude du donateur. Et la Cour de Cassation rejeta le pourvoi formé par le donataire qui se prévalait expressément de la jurisprudence relative aux constitutions de dot. Elle répondit à ce moyen de pourvoi par l'important considérant que voici : « Attendu que l'acte de donation passé le 13 septembre 1844 par D. père à ses enfants, *n'ayant pas été fait en vue d'un mariage déterminé et certain*, conserve le caractère d'une pure libéralité ». Or, si même fait en vue d'un mariage mais d'un mariage incertain et indéterminé, un établissement d'enfants n'est pas protégé par les règles relatives aux constitutions dotales, il en est, *à fortiori*, de même en présence d'un acte absolument indépendant de tout projet de mariage.

Échappent donc aux règles établies les établissements d'enfants ne constituant pas des constitutions de dot. Mais y échappent également, cela ressort d'un arrêt rendu par la Chambre Civile en 1847 (2), même les constitutions de dot faites autrement que par un contrat de mariage. — Un mariage devait être célébré. Un ami de la famille, débiteur insolvable et peu scrupuleux, le jour même du mariage fit au futur une donation. Mais il ne la fit point par contrat de

(1) Cass., 9 janvier 1865, S., 65,1,65 et D., 65,1,20.

(2) Cass., 3 mars 1847, S., 47,1,86.

mariage. Au lieu de cela, il remit à son donataire des billets à ordre avec indication d'une fausse cause. C'était là, sous forme d'une donation déguisée, une constitution de dot. Peu après le donateur tomba en faillite. Au nom de la masse, le syndic de la faillite attaqua cette donation. La Cour de Grenoble (1) lui donna gain de cause. Le fils donataire n'était cependant pas complice de la fraude. Pourvoi en Cassation. Rejet de ce pourvoi par l'arrêt précité. Or, si l'acte devait être considéré comme une vraie constitution de dot, l'arrêt de la Cour de Grenoble aurait été cassé, vainement objecterait-on. En 1847 la doctrine de la Cour de Cassation, en ce qui concerne les donations à cause de noces faites au fils, n'avait pas encore été formulée. L'observation est exacte, mais elle manque de portée. Tout d'abord la veille même du jour où l'arrêt étudié avait été rendu, la Cour de Cassation (2) déclarait qu'une constitution de dot devait être traitée comme un acte à titre onéreux, même dans les rapports du constituant de la dot et de la fille dotée. Or, s'il en est ainsi à l'égard de la fille, il doit en être de même à l'égard du fils ; comme la Cour suprême ne tarda pas, du reste, à le décider (3). En second lieu les motifs de l'arrêt expliquent eux-mêmes de la manière par nous indiquée son dispositif. « Attendu que si, d'après le même article 1167, les créanciers doivent, néanmoins, quant à leurs droits énoncés au titre du contrat de mariage et des droits respectifs des époux, se conformer [aux règles qui y sont prescrites, ces règles ne peuvent être invoquées dans l'espèce, puisque

(1) Grenoble, 3 février 1842, D., 42,2,142.

(2) Cass., 2 mars 1847, arrêt précité.

(3) Cass., 14 mars 1848, arrêt précité.

la donation fut déguisée en forme *des billets en dehors du contrat de mariage qui ne porte aucune trace de cette donation*; attendu qu'elle ne saurait dès lors être protégée par les principes qui régissent les conventions dotales, leurs effets et leurs privilèges ». Il semble bien que cet extrait des motifs est suffisamment convaincant.

Une dernière preuve. Le fait que seules les constitutions de dot par contrat de mariage sont régies par les règles particulières qu'on vient d'exposer ressort encore des arrêts formulant ou appliquant ces règles. Nombreuses sont, parmi ces décisions, celles qui constatent qu'il s'agit là, comme le dit une de ces décisions, d'une donation *contractuelle* (1).

SECTION II

Construction juridique de la jurisprudence

SOMMAIRE.— **178.** Rappel des faits établis. — **197.** Généralités sur la construction classique. — Sa nécessaire insuffisance. — **180.** Système de l'exécution d'une obligation naturelle. — **181.** Critique de ce système. — **182.** Argumentation des arrêts. — **183.** Critique de cette argumentation. — **184.** La jurisprudence étudiée s'explique par ce fait qu'elle adapte les règles régissant l'exercice de l'action Paulienne contre les actes à titre gratuit au caractère familial des constitutions de dot. — **185.** Suite. — Preuve du caractère familial. — **186.** Suite. — Explication des règles constatées. — **187.** Conséquence. — Ces règles sont inapplicables aux donations anténuptiales faites par l'un des époux à l'autre.

178. — Nous avons constaté, dans la première section de ce chapitre, les faits. Égalité de traitement, au point de vue

(1) V., par exemple, l'arrêt précité de Bordeaux, 30 novembre 1869, S., 70,2,283.

des conditions de l'action Paulienne, entre les constitutions de dot faites à la femme et celles dont bénéficie directement le mari. Subordination de la révocation de la constitution de dot frauduleuse de la part du constituant à la preuve de la complicité de fraude du mari et de la femme. Maintien intégral de la constitution dotale dès que les créanciers échouent dans cette preuve à l'égard de l'un des deux conjoints. Enfin, non application de ces règles aux établissements d'enfants autres que les établissements par mariage et aux constitutions de dot autres que celles faites par contrat de mariage. Tels sont les faits. La construction juridique de la jurisprudence les affirmant est-elle possible ? Nous le croyons. Mais nous croyons également que les raisons de droit qui peuvent la justifier sont très différentes de celles que l'on donne habituellement. Critique des constructions courantes. Essai d'une construction nouvelle. Voici la tâche qui nous incombe. Sa première partie est aisée. Les développements, consacrés par M. Bartin (1) à l'étude de la nature des libéralités matrimoniales, nous ont considérablement facilité la seconde.

179. — La jurisprudence explique ses solutions en affirmant que la constitution de dot n'est pas un acte purement gratuit (2), en disant souvent que c'est un acte qui participe du caractère des actes à titre onéreux (3), en accentuant parfois cette idée jusqu'à proclamer que c'est un acte à titre onéreux (4), en allant, dans certains cas, jusqu'à dire que

(1) Le cours de doctorat précité.

(2) Par exemple, Cass., 2 mars 1847, précité.

(3) Par exemple, Cass., 23 juin, précité.

(4) V. par exemple, Cass., 14 mars 1848, précité.

c'est un contrat à titre onéreux. Mais il est certain que sous bien des rapports les constitutions dotales sont considérées par la loi comme des actes à titre gratuit (1). Ce sont, dans la terminologie légale et même jurisprudentielle, des donations. Et lorsqu'on prétend que des actes qu'on appelle couramment *donations*, doivent être assimilés à des actes à titre onéreux, il ne suffit pas d'affirmer cette assimilation ; il faut la démontrer. Or, à l'appui de l'affirmation jurisprudentielle, on invoque deux théories. La première, que la jurisprudence s'est bornée à indiquer, plutôt pour la critiquer que pour s'en prévaloir, s'attache à la notion d'obligation naturelle. La seconde, qu'on trouve développée dans tous les arrêts, vise à une assimilation directe, sur la base de certains textes, des constitutions de dot à des actes à titre onéreux. Ces deux conceptions sont, pour des raisons particulières à chacune d'elles, inexactes. On le verra bientôt. Mais, même si elles ne l'étaient pas, elles seraient insuffisantes pour expliquer les faits constatés. Toutes les deux elles tendent, en effet, à prouver que les constitutions de dot doivent être traitées comme des actes à titre onéreux. Admettons-le. Supposons que la constitution de dot est un contrat à titre onéreux à l'égard de l'époux donataire, que c'est même un acte à titre onéreux à l'égard de son conjoint. Il en résulte, certes, qu'il faut prouver la fraude de chacun des deux époux pour faire révoquer à son égard la constitution de dot attaquée. Mais, on l'a vu, la bonne foi de l'un des époux couvre la fraude de l'autre. Ce fait reste forcément inexpliqué dans le système qui assimile les constitutions de

(1) Ainsi les constitutions de dot sont rapportables. Elles sont réductibles pour atteinte à la réserve.

dot à des actes à titre onéreux. Qu'on suppose une vente faite à deux acquéreurs. L'un des deux est complice de la fraude du vendeur. L'autre ne l'est point. La vente sera maintenue à l'égard du second. Elle sera révoquée à l'égard du premier. Elle ne sera pas, à raison de la bonne foi du second acheteur, maintenue à l'égard du premier. Et si, au lieu de deux acquéreurs directs, on suppose un acquéreur et un sous-acquéreur, sans doute, la bonne foi de l'acquéreur primitif (1) rendra inattaquable même la sous-aliénation par lui réalisée. Mais dans le cas où l'acquéreur primitif est complice de la fraude, il n'est pas contesté que la bonne foi du sous-acquéreur n'empêchera pas la révocation de l'acte à l'égard du premier acquéreur. Or, répétons-le, la jurisprudence maintient la donation à cause de noces, dans le cas de la bonne foi de la femme, même si le mari donataire direct est complice de la fraude du constituant. Et nous avons vu, d'autre part, que, dans le système jurisprudentiel, on considère les deux conjoints comme étant des acquéreurs directs et non point comme étant, l'un un acquéreur direct, l'autre un sous-acquéreur.

180. — Ainsi l'assimilation des constitutions de dot à des actes à titre onéreux n'explique pas tous les faits jurisprudentiels. Elle n'en explique pas peut-être le plus caractéristique. Mais cette assimilation, si elle était exacte, expliquerait cependant certains de ces faits et peut être le plus important : la condition de la complicité de fraude de l'époux donataire direct.

(1) V. *infra*, 2^e partie.

Voici la première argumentation qu'on peut faire valoir en faveur d'une pareille assimilation.

La constitution de dot n'est plus, pour les parents, une obligation civile. L'art. 204 déclare, en effet, que « l'enfant n'a pas d'action contre ses père et mère pour un établissement par mariage ou autrement ». Mais, doter leurs enfants, n'est-ce pas pour les parents, un devoir de conscience? N'y a-t-il pas là, à leur charge, une obligation naturelle? Certaines décisions judiciaires (1), qui écartent en cette matière les règles de forme des donations, sont invoquées dans ce sens. Mais si doter leurs enfants est pour les parents une obligation naturelle, en dotant, ils exécutent une obligation, ils paient une dette. Or, le paiement d'une dette, supposant toujours une créance et extinction totale ou partielle de cette créance, est essentiellement un acte à titre onéreux. D'où il semble résulter que la constitution de dot est un véritable acte à titre onéreux.

181. — Ce raisonnement ne peut être retenu. Il est fort douteux, tout d'abord, que, même en principe, on puisse considérer une constitution de dot quelconque comme l'acquittement d'une obligation naturelle. Mais c'est là une question générale (2) que nous n'examinerons point ici. Il nous suffira d'établir : 1^o que cette conception, même

(1) V. par exemple., Cass., 10 décembre 1842, D., 42,1,88. — *Contrà* Montpellier, 16 décembre 1901, D., 07,2,241, avec une intéressante note de M. Capitant.

(2) Dans son cours précité, M. Bartin indiquait que la jurisprudence faisait produire à l'obligation de doter des effets plus énergiques que ceux résultant d'une obligation naturelle. — M. Aubry et Rau, t. IV, § 297, p. 7, placent au nombre des obligations naturelles « le devoir des pères et mères de pourvoir à l'établissement de leurs enfants par mariage ou autrement ».

si elle était exacte, n'expliquerait pas certains traits fondamentaux de la jurisprudence étudiée; 2^o que, dans le cas précis des constitutions dotales frauduleuses, il est impossible de parler de l'exécution d'une obligation naturelle; 3^o qu'enfin, et c'est là un point qui présente un intérêt même indépendamment de la question examinée, il faut considérer, au point de vue des conditions de l'action Paulienne, le paiement des dettes naturelles non comme un acte à titre onéreux, mais comme un acte à titre gratuit.

1^o Un arrêt de la Cour de Rennes (1) déclare : « Considérant que si ce texte de loi (l'art. 204) laisse subsister une obligation naturelle dont l'acquittement volontaire ne donnerait pas lieu à répétition (art. 1235), il faudrait, pour qu'on pût en argumenter... que *la dol eul été versée* ». Si c'était là vraiment une conséquence nécessaire de la conception critiquée, cette conséquence rendrait cette conception inadéquate aux faits qu'il s'agit d'expliquer. Que l'époux donataire se présente comme créancier ou qu'il se présente comme acquéreur, il est incontestable, et nul n'y contredit, que sa condition est dans les deux cas la même. Mais l'assertion de la Cour de Rennes est inexacte. Une obligation naturelle peut servir de base à une obligation civile, la première peut, d'après la terminologie dominante (2) être novée en seconde. Aussi est-il impossible de tenir compte de l'observation présentée par cette Cour. — Mais une autre observation est, au contraire, d'une exactitude

(1) Rennes, 10 juillet 1843, sous Cass. 6 juin 1844, S., 45,1,152 et D., 44,1,410.

(2) « Une obligation naturelle peut servir de cause à un engagement civilement efficace, en d'autres termes, elle est susceptible d'être convertie par novation en une obligation civile ». Aubry et Rau, t. IV, § 297, p. 11.

certaine. Le système jurisprudentiel s'applique tout aussi bien aux constitutions de dot émanant des étrangers qu'aux constitutions de dot émanant des parents des époux dotés. Or, si l'art. 204 peut être considéré comme laissant subsister une obligation naturelle de doter à la charge des parents, on ne voit pas trop quelle serait la source de cette obligation s'agissant d'étrangers. En conséquence, si la théorie de l'obligation naturelle pouvait justifier le système jurisprudentiel dans certaines hypothèses, elle le condamnerait dans d'autres.

2^o Mais, nous l'avons dit, elle ne le justifie jamais. Non seulement il y a des hypothèses où, le système jurisprudentiel étant applicable, toute obligation naturelle fait néanmoins défaut. Il y a plus. Dans aucune des hypothèses où il y a lieu de faire appel au système jurisprudentiel, la constitution de dot ne peut être considérée comme constituant l'acquittement d'une obligation naturelle. Pour qu'une constitution de dot soit, en effet, susceptible d'être attaquée par l'action Paulienne, il faut qu'elle soit frauduleuse, il faut donc, ou bien que le constituant débiteur soit déjà insolvable, ou bien que l'acte attaqué le rende tel, ou bien qu'il ait agi en prévision de son insolvabilité future. Mais si les parents sont tenus de l'obligation de doter leurs enfants, cette obligation naturelle est, comme l'obligation civile d'entretien et d'éducation, quant à son étendue, proportionnée aux ressources des parents. Mais, par hypothèse, les parents sont déjà insolvables ou en train de le devenir. L'obligation naturelle de doter n'existe donc plus, car elle s'est évanouie avec la fortune des parents. On ne peut vraiment pas considérer comme constituant l'ac-

complissement d'un devoir moral, le fait, pour des parents pauvres, de doter leurs enfants avec l'argent de leurs créanciers.

La même observation peut être présentée sous une forme quelque peu différente. L'obligation naturelle de doter ne peut résulter que d'un devoir de conscience. Mais, pour que l'accomplissement d'un acte constitue un devoir de conscience, il ne suffit pas que les mobiles déterminant cet acte soient moraux; il faut encore qu'il n'y ait aucune raison morale plus importante mettant obstacle à l'accomplissement de cet acte. Mais ces conditions ne se trouvent pas réunies dans l'hypothèse examinée. Comme le constate l'arrêt précité de la Cour de Rennes, on n'aurait pu tirer argument du caractère d'obligation naturelle de la constitution de la dot que « s'il n'eût pas existé une obligation morale encore plus puissante, celle de ne pas enrichir ses enfants aux dépens de ses créanciers ».

3^o Enfin, même s'il fallait considérer les constitutions de dot frauduleuses comme constituant l'exécution d'une obligation naturelle, ces actes, au point de vue des conditions de l'action Paulienne, devraient être traités comme des actes à titre gratuit. Il est certain, tout d'abord, qu'on ne peut pas assimiler l'acquittement d'une obligation naturelle au paiement d'une dette civile exigible. Si cette assimilation était possible, les actes examinés échapperaient d'une façon absolue à l'action révocatoire des créanciers. Cette assimilation est impossible, parce que la raison de la condition particulière faite au paiement des dettes exigibles réside dans le caractère nécessaire de cet acte. Or, s'agissant d'une obligation qui ne produit d'effets que dans la mesure où le dé-

biteur le désire, le paiement se présente évidemment comme un acte essentiellement volontaire. — Et non seulement l'acquittement d'une obligation naturelle ne peut être assimilé au paiement d'une dette civile exigible, mais même cet acte ne peut être traité comme un acte à titre onéreux quelconque. Pourquoi, s'agissant d'un acte à titre onéreux, subordonne-t-on sa révocation à la preuve de la complicité de fraude du tiers acquéreur? La raison de cette règle, c'est le devoir et le désir du législateur de protéger les actes à titre onéreux, de protéger, en conséquence, les acquéreurs à titre onéreux, fût-ce même aux dépens des créanciers. Mais, s'agissant de l'acquittement d'une obligation naturelle, cette raison ne se retrouve plus. Que le législateur ne tient pas à protéger d'une manière particulièrement énergique le titulaire d'un droit naturel, cela résulte du fait même qu'il n'a pas concédé à ce droit la dignité d'un droit civil (1). Vis-à-vis des créanciers demandeurs à l'action Paulienne, au contraire, l'obligation du débiteur n'est pas seulement naturelle, elle est civile; autrement l'action exercée par ces créanciers serait évidemment irrecevable. Comment admettre qu'il faille protéger contre l'action Paulienne le créancier (naturel) payé au détriment des créanciers fraudés? Ce serait protéger une obligation naturelle au détriment d'une obligation civile !

182. — La théorie de l'obligation naturelle ne permet pas de justifier la jurisprudence sur les constitutions dotales. Aussi ce n'est guère à cette théorie que les tribunaux ont

(1) Nous disons *droit civil* dans le sens de droit correspondant à une obligation qui n'est pas seulement naturelle, mais civile.

d'ordinaire recours. Leur doctrine est, tout au moins en apparence, trop floue pour se prêter à un bref résumé. Le meilleur moyen pour en donner connaissance est de reproduire une des décisions ayant statué sur la question. « Attendu, déclare le très caractéristique arrêt rendu par la Cour de Cassation le 14 mars 1848 (1), que les donations par contrat de mariage sont faites en vue de l'union qui va se former et pour aider les époux à en supporter les charges; que, sous ce rapport, la loi a environné ces donations d'une grande faveur, que, notamment d'après les articles 1440 et 1547 du Code Civil, tous ceux qui constituent une dot sont tenus à la garantie des objets constitués; qu'aux termes de l'art. 959 les donations en faveur du mariage ne sont pas révocables pour cause d'ingratitude, et que si la disposition de l'art. 1167 autorise les créanciers à attaquer les actes faits en fraude de leurs droits, elle leur impose le devoir de se conformer aux règles qui sont prescrites au titre du contrat de mariage et des droits respectifs des époux; Qu'ainsi, soit par la nature des obligations auxquelles sont tenus ceux qui font des donations par contrat de mariage, soit par la destination de ces donations, elles constituent de véritables actes à titre onéreux; — Que pour qualifier de tels actes on ne peut faire aucune différence entre la dot constituée à la femme et la donation faite au mari... *puisqu'il y a même garantie, même irrévocabilité et même destination des objets donnés*, d'où il suit que l'une et l'autre sont faites au même titre onéreux ». Ce sont les raisons qu'on

(1) Arrêt précité, S., 48,1,376 et D., 48,1,66. — Cp. les différents extraits des arrêts reproduits dans la première section de ce chapitre.

trouve dans cet arrêt (1) que répètent également, en les développant plus ou moins, les autres décisions de la Cour de Cassation et des Cours d'Appel. Or, il est évident que, présentées telles quelles, ces raisons ne sont pas plus concluantes que celles dont se prévaut le système de l'obligation naturelle.

Il sera facile de le démontrer.

183. — La constitution de dot est un acte à titre onéreux, déclare la Cour de Cassation. Mais cette affirmation est inexacte. Comme l'a dit si bien le tribunal de Chartres (2), ce contrat n'est pas un contrat à titre onéreux, « puisque, dans ce cas, le donateur se dépouille sans rien recevoir et que le donataire reçoit sans rien perdre en retour, ce qui seul pourrait constituer un contrat à titre onéreux ». Dirait-on que, tout en étant gratuit à l'égard du donateur, l'acte en question est peut-être onéreux vis-à-vis du bénéficiaire, comme c'est, par exemple, le cas pour le cautionnement ? Mais sur quoi pourrait-on baser une pareille affirmation ? On ne l'aperçoit guère.

Les constitutions de dot ne sont pas des actes à titre onéreux. Mais que faut-il penser des dispositions légales particulières aux constitutions dotales (3) et rapprochant ces actes de la catégorie des actes à titre onéreux ? L'existence

(1) On y ajoute parfois un argument tiré de l'art. 1395. Inutile de reproduire la réfutation de cet argument, invoqué absolument hors de tout propos.

(2) Dans son jugement réformé par l'arrêt ci-dessus étudié, rendu par la Cour de Paris le 31 janvier 1845..

(3) Nous considérons comme inutile de discuter en détail chacun des textes invoqués par les arrêts. V. Aubry et Rau, *loc. cit.*, note 27 et les autorités citées.

de ces dispositions n'est-elle pas une raison suffisante pour assimiler, au point de vue des conditions de l'action Paulienne, les constitutions de dot à des actes à titre onéreux? — La chose est possible. Mais elle a besoin d'être prouvée. Et l'argumentation de la Cour de Cassation est d'une insuffisance patente. Certes, l'art. 959, les art. 1440 et 1547 reproduisent, en ce qui concerne les constitutions de dot, des règles auxquelles les actes à titre onéreux sont soumis de plein droit. Mais, d'autre part, en principe les constitutions de dot sont soumises aux règles régissant les libéralités. La loi le décide en ce qui concerne l'obligation du rapport et la réduction des donations portant atteinte à la réserve. La jurisprudence étend cette assimilation même à des hypothèses non prévues par la loi. Ainsi, elle soumet les constitutions de dot au régime fiscal applicable aux donations (1). Et un arrêt très intéressant et, croyons-nous, fort bien rendu d'une Cour d'Appel (2) a annulé, comme donation, une constitution de dot postérieure à une institution contractuelle et que cette Cour a considéré comme faite au mépris de cette institution. Il en est autrement, déclare la jurisprudence, lorsqu'il s'agit des conditions d'exercice de l'action Paulienne. Mais alors, en ce qui concerne l'action Paulienne, elle applique non le droit commun des constitutions de dot, mais une règle d'exception. Et lorsque dans une matière on constate, à côté des exceptions légales, une exception jurisprudentielle, indiquer l'existence des exceptions légales est bien insuffisant pour justifier l'exception jurisprudentielle. Il faut encore établir,

(1) Cass., 14 décembre 1885, D., 86, I, 188.

(2) Lyon, 28 janvier 1855, S., 55, 2, 742.

entre les exceptions légales et l'exception jurisprudentielle, une étroite analogie, sinon une parfaite identité, de nature. Les arrêts cités n'établissent point une pareille analogie. La jurisprudence ne prouve donc pas ce qu'elle avance. Elle ne justifie donc pas ce qu'elle fait.

184. — La justification de la jurisprudence étudiée doit être cherchée ailleurs. La jurisprudence sur les constitutions dotales peut être considérée comme une simple application des règles régissant la révocation des actes à titre gratuit. Les particularités de cette jurisprudence s'expliquent par la nécessité d'adapter ces règles aux caractères propres de l'acte attaqué. La règle appliquée est celle qui veut que la révocation ne fasse perdre à un donataire de bonne foi que l'avantage qu'il a retiré de l'acte frauduleux, mais qu'elle ne l'appauvrisse point. Le caractère propre de la dot, qui explique les modifications que subit, en matière de sa constitution, ce principe, est celui-ci. Sous tous les régimes, la dot est un patrimoine d'affectation. L'objet de son affectation est de subvenir aux charges du ménage, aux besoins de la nouvelle famille considérée comme un être collectif. — Le principe que nous invoquons n'a pas besoin d'être prouvé. Il sera étudié plus loin. Il n'en est pas de même du caractère que nous attribuons à la dot.

187. — Les libéralités matrimoniales, disons-nous à la suite de M. Bartin (1), présentent un caractère familial. Cette affirmation paraît extrêmement plausible, même à

(1) Bartin, Cours précité.

première vue. N'est-il pas évident que, lorsque des parents, ou des tiers, dotent un futur conjoint, ils agissent de la sorte non seulement par affection pour le conjoint doté, mais encore dans l'intérêt de la famille que le mariage va former? — Cette apparence extérieure est intéressante. Sa constatation n'est pas suffisante. Le caractère familial des libéralités matrimoniales doit être prouvé par des dispositions légales précises. De pareilles dispositions existent. Si l'on se trouve en présence d'une constitution de dot (1) en biens futurs, le caractère familial de cet acte ressort à la fois des art. 1082 et 959 du Code Civil. Si la libéralité est une libéralité ordinaire en biens présents, l'art. 1082 n'est évidemment pas applicable. Mais l'article 959 suffit pour démontrer le caractère familial d'une pareille libéralité.

Le caractère familial de toutes les constitutions de dot ressort de l'art. 959 du Code Civil. Cette disposition légale supprime, en effet, en matière de libéralités matrimoniales, la révocation de la donation pour cause d'ingratitude. Or quel est l'explication de cette règle? Cette explication est aisée, si l'on admet ce qu'il s'agit d'établir, le caractère familial de libéralités matrimoniales. La donation est, en effet, considérée dans ce système, comme faite dans l'intérêt de l'époux donataire, de son conjoint et des enfants qui viendront à naître du mariage. Or, si tel est le but poursuivi par le donateur, on comprend qu'il ait voulu renoncer au droit que lui confère l'art. 955. Le caractère familial des constitutions de dot explique fort bien la règle de l'art. 959. — Que cette explication est la bonne, un fait le démontre.

(1) Nous prenons ici le terme *constitution de dot* dans le sens d'une donation anténuptiale faite par contrat de mariage.

Supposons une libéralité anténuptiale consentie par l'un des époux à l'autre. Une pareille libéralité ne présente point de caractère familial. Car l'intérêt de la famille n'exige nullement que les biens de l'un des époux passent à l'autre. — Cette libéralité d'autre part ne vise pas les enfants qui viendront à naître du mariage, elle est plutôt dirigée contre eux. Aussi si notre hypothèse : l'art. 959 s'explique et implique le caractère familial de constitutions de dot, est exacte, l'art. 959 ne doit pas recevoir application dans les cas où l'on se trouve en présence d'une donation anténuptiale consentie par l'un des époux à l'autre. Or, la jurisprudence applique cette conséquence du système admis. Elle consacre de la sorte ce système.

S'agissant des constitutions de dot en biens futurs (art. 1089) ou d'autres libéralités exceptionnelles, le caractère familial de cette catégorie d'actes ressort non seulement de l'art. 959, mais encore de l'art. 1082 et de l'art. 1089 qui, en somme, ne fait que répéter, en l'étendant, la disposition de l'art. 1082. Que décide l'art. 1082? Son premier alinéa autorise l'institution contractuelle tant au profit des époux « qu'au profit des enfants à naître de leur mariage ». L'alinéa 2 institue au profit des enfants une substitution vulgaire tacite. Ainsi l'art. 1082 déroge à l'art. 906; il permet d'adresser des libéralités aux personnes futures. Comment cette dérogation s'explique-t-elle? Elle s'explique par le caractère familial de la libéralité en question. Le donateur agit dans l'intérêt de la nouvelle famille que le mariage va former; aussi le législateur admet en cette matière, où il s'agit de la dévolution par la volonté de l'homme, un élément de la dévolution légale : la représen-

tation. Que telle est la raison d'être de l'art. 1082, la réglementation de cette matière le démontre. Non seulement il y a vocation des enfants à naître, *mais égalité de leur vocation*, trait de la dévolution légale. Et on n'admet, en fait de clauses modificatives, que celles qui respectent le caractère collectif de la dévolution. Sur quoi base-t-on ou peut-on baser cette règle? On ne peut invoquer qu'un seul texte légal, la disposition de l'art. 1050. Mais pour pouvoir appliquer aux institutions contractuelles une règle écrite pour les substitutions permises, il faut qu'il y ait, entre ces deux catégories d'institutions juridiques, analogie. Des différences superficielles très considérables la rendent peu probable. Néanmoins entre les deux institutions une ressemblance fondamentale existe. Cette ressemblance résulte du but commun de ces deux institutions. Les substitutions permises sont incontestablement des libéralités à but familial. Il doit en être de même, en vertu de la règle de l'art. 1082 et de son interprétation, des institutions contractuelles et, plus généralement, de toutes les libéralités matrimoniales en biens futurs (1).

186. — Les constitutions de dot sont des actes à caractère essentiellement familial. Les biens par le constituant de la

(1) Nous ne reproduisons que d'une façon très incomplète les développements consacrés par M. Bartin à la règle de l'art. 1082. C'est que les institutions contractuelles ne peuvent que rarement préjudicier aux créanciers. S'agit-il de l'institution de l'art. 1082? Comme l'institué est tenu de toutes les dettes de l'instituant, le préjudice n'est jamais possible. S'agit-il de l'institution de l'art. 1084? Le préjudice est possible, mais il sera rare. Pour qu'il apparaisse, il faut supposer que l'instituant a procédé à l'acte dans une intention de fraude à l'égard d'un créancier futur. Seules les donations prévues par l'art. 1086 peuvent être frauduleuses tout aussi fréquemment que les donations ordinaires.

dot donnés sont des biens affectés aux besoins de la famille que le mariage va créer. Mais si tel est le caractère des constitutions de dot, tels les besoins à la satisfaction desquels doivent servir les biens donnés, la jurisprudence sur les constitutions dotales apparaît comme parfaitement légitime.

La fraude du donateur ne suffit pas. Pour que la révocation Paulienne se trouve justifiée, la preuve de la complicité de fraude de l'époux donataire est également requise. Evidemment. Une donation ne peut être révoquée, si le donataire est de bonne foi, que dans la mesure de son enrichissement. Et il n'y a pas d'enrichissement dans le cas où les biens donnés sont, pour la totalité, affectés de servir à l'exécution d'une charge. Dira-t-on qu'il s'agit là d'une charge imposée dans l'intérêt propre du donataire? Sans doute, il en profite. Mais les obligations dont le donataire est, par l'effet du mariage, tenu subsisteraient même si l'on révoquait la constitution de dot frauduleuse de la part du constituant de la dot; une pareille révocation appauvrirait donc le donataire. La situation du donataire est très analogue à celle qui résulterait de l'exercice de l'action Paulienne contre une donation avec charge de faire un voyage, par exemple, dans le cas où, au moment de l'exercice de cette action, le donataire a déjà engagé tous les frais nécessités par ce voyage.

La complicité de fraude de l'époux donataire direct est insuffisante. La jurisprudence exige, en outre, la preuve de la complicité de fraude de l'autre conjoint. C'est là une déduction logique du caractère familial de la libéralité attaquée. Cette libéralité, quoique adressée à l'un des con-

joint, a été faite également dans l'intérêt de l'autre. La charge qui affecte cette libéralité profite indistinctement à chacun des époux. La révocation de la constitution frauduleuse ne fera pas plus disparaître les obligations résultant du mariage à l'égard du second conjoint, qu'elle ne les fait disparaître à l'égard du premier. Aussi admettre la révocation de la donation frauduleuse à l'égard du conjoint de l'époux donataire, malgré sa bonne foi, c'est en réalité l'appauvrir injustement.

La bonne foi de l'un des époux couvre la mauvaise foi de l'autre. Cette solution s'explique par ce fait que les intérêts des deux époux, surtout en ce qui concerne les biens d'affectation familiale, sont, quel que soit le régime adopté, si étroitement solidaires, qu'on ne peut appauvrir l'un sans appauvrir l'autre.

Il y a lieu à révocation dans le cas de la mauvaise foi de tous les intéressés, donateur, époux donataire, autre conjoint de l'époux donataire. En effet, en règle générale, dans le cas de la mauvaise foi des donataires, la donation doit être intégralement annulée quel que soit le préjudice que cette annulation causera aux donataires.

Enfin, le système jurisprudentiel n'est applicable qu'aux constitutions de dot faites par contrat de mariage. Il en est ainsi, parce que seules ces constitutions de dot présentent un caractère familial incontestable. Sans doute, certains auteurs (1) prétendent, en s'appuyant sur la lettre de l'art. 959, que ce texte vise toutes les libéralités faites en vue d'un mariage. Mais cette opinion est fort critiquable

(1) V., dans ce sens, Planiol, t. III, n° 3150.

(1). Il ne semble pas qu'elle doive être admise. On peut même dire que la jurisprudence sur les constitutions dotales la condamne.

187. — Une conséquence découle du système développé. Les donations, même par contrat de mariage, faites par l'un des époux à l'autre ne présentent point de caractère familial. Nous avons déjà indiqué que la règle de l'art. 959 n'était point applicable à ces donations. Il est donc logique que ces donations soient, au point de vue des conditions d'exercice de l'action Paulienne, traitées comme des donations ordinaires.

En 1843 (2) la Cour de Cassation a admis cette doctrine dans un cas où l'acte attaqué était une donation réciproque d'un gain de survie. L'arrêt cité indiquait « qu'il n'était pas nécessaire que l'époux donataire fût complice de la fraude ; *qu'il s'agissait, en effet, dans l'espèce d'une véritable donation* ».

TITRE III

Les sujets de l'action Paulienne

188. — Toute action suppose des personnes ayant le droit de l'exercer, ses sujets actifs, et d'autres personnes, tenues du devoir de la subir, ses sujets passifs. Cette règle est générale. Comme toutes les autres actions, l'action Paulienne suppose donc nécessairement des personnes ayant le

(1) M. Bartin, dans son cours précité, a amplement développé le système contraire.

(2) Req., 2 janvier 1843, S., 43, I, 114, avec un rapport de M. Troplong.

droit de l'exercer et d'autres personnes tenues du devoir de la subir. — Quels sont les sujets actifs de l'action Paulienne, les titulaires du droit de l'exercer? Quels sont les sujets passifs de cette action, les titulaires du devoir de la subir? Cette double question mérite examen. Elle ne présente point cependant de difficultés considérables, sauf toutefois celle relative au droit à l'action Paulienne des créanciers hypothécaires ou privilégiés. Et son examen se trouve simplifié par un fait particulier à cette matière. L'action Paulienne suppose des rapports juridiques antérieurs entre ses sujets actifs et une catégorie de ses sujets passifs. Ce n'est même qu'à raison de ces rapports antérieurs que le droit à l'action Paulienne prend naissance. Aussi, lorsqu'on indique dans une formule générale quels sont les sujets actifs de l'action Paulienne, il se trouve qu'on résoud par là même, dans une large mesure, la question de savoir quels sont ses sujets passifs; évidemment, sauf telles ou telles difficultés particulières à l'une ou à l'autre de nos deux questions.

Une observation préliminaire en ce qui concerne la théorie des sujets actifs de l'action Paulienne. L'action Paulienne est, en droit français contemporain, une action individuelle. Elle est exercée par chacun des créanciers pris séparément et non par un représentant de leur masse. Cette règle, qui est une des conséquences du défaut d'organisation de la faillite civile, présente une importance capitale. Sa simplicité et sa certitude rendent toutefois inutile tout examen approfondi. Il suffit de la signaler.

CHAPITRE VII

LES SUJETS ACTIFS DE L'ACTION PAULIENNE

SECTION PREMIÈRE

Du droit à l'action Paulienne des créanciers chirographaires

SOMMAIRE. — **189.** Les deux formules synthétisant les solutions admises. — **190.** Pour exercer l'action Paulienne il faut être créancier. — Conséquences : le débiteur lui-même ne peut pas agir. — **191.** Suite. — Ni les héritiers réservataires. — **192.** Suite. — Les titulaires des droits réels peuvent-ils exercer l'action Paulienne? — **193.** Le demandeur doit être créancier de la personne dont l'acte attaqué émane. — Conséquences. — **194.** Suite. — La jurisprudence sur les partages d'ascendant ne contredit-elle pas cette règle? — **195.** Difficulté se rattachant à l'art. 785 du Code Civil. — **196.** Suite. — L'affaire Marotte. — **197.** L'action Paulienne peut-elle être intentée par un curateur à succession vacante? — Arrêts se prononçant dans le sens de la négative. — **198.** Suite. — Critique de cette solution. — **199.** Second principe. — Généralités. — **200.** Suite. — Les créanciers à terme. — **201.** Suite. — **202.** Suite. — Droit à l'action Paulienne des créanciers conditionnels. — **203.** Résumé. — Transition.

189. — L'action Paulienne est une action par laquelle des créanciers critiquent les actes frauduleux de leur débiteur. Il ressort de cette définition que, pour exercer l'action Paulienne, il faut être créancier. Et lorsqu'on dit créancier, évidemment on veut dire créancier de la personne dont on

attaque l'acte. — Mais d'autre part tout créancier peut exercer l'action Paulienne. Il nous suffira, pour épuiser notre matière, de développer ces deux formules.

190. — Pour pouvoir exercer l'action Paulienne, il faut être créancier. Une première conséquence découle de cette règle. L'action Paulienne ne peut être exercée par le débiteur *fraudator* lui-même. Cependant on pourrait être tenté de contester cette déduction par le raisonnement suivant. Ne dit-on pas d'habitude, pour rendre opposables aux créanciers les actes accomplis par leur débiteur, que ce débiteur les représente? Et si les créanciers sont représentés par leur débiteur en tant qu'il s'agit des actes pouvant leur préjudicier, comment ne pas admettre qu'il en est de même dans un cas où il s'agit de l'exercice d'une action devant leur profiter? — Ce raisonnement repose tout entier sur un jeu de mots. Lorsqu'on dit que le débiteur *représente* ses créanciers, on n'emploie pas ce terme dans son sens technique; on recourt simplement à une formule commode permettant de décrire la nature des droits des créanciers chirographaires. En réalité, les actes du débiteur sont opposables à ses créanciers, parce que ceux-ci sont ses ayants cause. Les créanciers exercent, au contraire, l'action Paulienne de leur propre chef, ou, comme le dit l'art. 1167, en leur propre nom. — D'autre part, comment le débiteur pourrait-il attaquer un acte dont il est l'auteur? Tenu de la garantie de son fait personnel, en vertu d'une disposition légale d'ordre public, le débiteur est évidemment sans droit de quereller, pour une raison tirée de son propre

délit (1), un acte qu'il a librement consenti. Aussi rien que de très normal dans le fait que la jurisprudence s'est prononcée dans le sens par nous indiqué. C'est ainsi qu'en 1830 la Cour de Paris (2) déclarait « qu'il (le débiteur) n'est pas recevable d'alléguer l'exception de fraude et de simulation contre cet acte qui est son ouvrage ». Et c'est ainsi qu'en 1843 la Cour de Riom (3) se prononça dans le même sens. Le dispositif de ces décisions est irrécusable. Il est seulement permis de regretter qu'il ne trouve pas dans leurs motifs une suffisante justification.

191. — On a parfois voulu reconnaître le droit d'exercer l'action Paulienne à une autre catégorie des personnes que les créanciers, aux héritiers réservataires. — La réserve se trouve suffisamment protégée contre des actes de disposition à titre gratuit par les règles sur la réduction des libéralités excessives. Mais il peut se faire qu'une personne, par haine de ses héritiers réservataires, ruine sa succession, soit en procédant à des actes à titre onéreux lésifs ; soit en mobilisant une fortune, par hypothèse immobilière, et en donnant ou en dilapidant l'argent monnayé, fruit de cette mobilisation ; soit en aliénant ses biens à fonds perdu. Les

(1) Notre argumentation se base sur l'obligation de garantie, non sur la maxime *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*. Cette maxime nous paraît avoir trop grand besoin d'être justifiée elle-même pour pouvoir servir de justification à une quelconque solution.

(2) Paris, 19 août 1830, sous Cass. 24 décembre 1834, Dalloz Rép. v^o *Privilèges et Hypothèques*, n^o 1204. — L'acte attaqué était un acte de vente avec dissimulation partielle du prix. Le débiteur s'était joint au créancier qui demandait la révocation totale de cet acte qu'il arguait de fraude.

(3) Riom, 9 août 1843, S., 44, 2, 15. Un mari s'était joint à un sien créancier qui demandait de prouver qu'une reconnaissance de dot était, en vérité, une donation et une donation frauduleuse.

héritiers frustrés peuvent-ils, évidemment après la mort du disposant, attaquer de pareils actes? Et, s'ils le peuvent, sera-ce par l'action Paulienne? Si la solution du problème général de la protection des héritiers contre les actes frauduleux du *de cujus* est incertaine, la réponse que comporte notre seconde question n'est point controversée. Les héritiers ne peuvent pas se prévaloir de la disposition de l'art. 1167, car ils ne sont point des créanciers.

192. — Pour pouvoir exercer l'action Paulienne, il faut être créancier. La loi ne déroge-t-elle pas à cette règle en tant que l'art. 243 du Code Civil permet à la femme commune d'attaquer les obligations contractées par le mari à la charge de la communauté ou les aliénations des biens communs par lui consenties en fraude des droits de sa femme postérieurement à l'ordonnance dont fait mention l'art. 235? La jurisprudence n'y déroge-t-elle pas également lorsqu'elle étend la règle de l'art. 235 à toutes les hypothèses d'actes frauduleux consentis par le mari commun (1)? N'y déroge-t-elle pas aussi lorsqu'elle décide que, des deux acquéreurs successifs d'un même immeuble, celui qui a acquis le premier mais transcrit le dernier peut attaquer par l'action Paulienne la seconde vente? Ne doit-on pas dire, en effet, que dans ces différents cas l'action Paulienne est exercée par un propriétaire? Quoique tous les faits indiqués dans ces différentes questions sont exacts, on ne peut néanmoins voir dans le texte légal cité et dans la jurisprudence invoquée une dérogation à la règle étu-

(1) V., par exemple, Bordeaux, 7 février 1878, D., 79,2,124.

diée. Sans doute, dans ces différents cas le demandeur à l'action Paulienne est copropriétaire ou propriétaire. Mais est-ce de son droit réel qu'il se prévaut lorsqu'il exerce l'action Paulienne? Evidemment non; car, s'il en était autrement, l'action par lui exercée serait non l'action Paulienne, mais une action en revendication. Le fait qu'on est copropriétaire ou propriétaire d'un bien n'empêche pas l'existence d'un droit de créance, se référant au même bien. La femme commune est créancière de son mari, administrateur légal des biens leur appartenant à tous les deux, de l'obligation, qui pèse sur tout administrateur, celle de ne pas abuser de ses pouvoirs dans un but de fraude. Et un premier acquéreur qui se trouve évincé par un second est titulaire d'un droit de créance non moins certain, du droit à la garantie du fait personnel. Ainsi, dans ces différents cas, l'action Paulienne est, certes, exercée par un propriétaire, mais par un propriétaire qui agit non en tant qu'il est titulaire de ce droit réel, mais en tant qu'il est en même temps créancier.

193. — Pour exercer l'action Paulienne, il ne suffit pas d'être créancier. Il faut, avons-nous précisé, être créancier de la personne de laquelle émane l'acte attaqué. Cette règle est une vérité d'évidence. Cependant, là encore, des litiges ont rendu nécessaire l'intervention des tribunaux. A première vue, il peut paraître bizarre qu'un acte émanant d'un tiers, d'une personne étrangère au rapport d'obligation unissant le créancier et le débiteur, puisse néanmoins nuire aux droits du créancier. Le lien de droit rattachant un débiteur à son créancier ne constitue-t-il pas un rapport

essentiellement personnel? Et la règle de l'art. 1165, qui protège les tiers étrangers à un acte contre les effets de cet acte, n'a-t-elle pas une contre-partie active protégeant les parties et chacune d'elles contre tout acte émanant d'un tiers? Sans doute. Mais il ne faut point exagérer l'importance de cette idée. Car ce qui importe à un créancier, c'est la quantité et la valeur d'une part, la nature de l'autre des biens composant l'actif de son débiteur. Or les actes émanant des tiers peuvent influencer à la fois sur ces deux éléments. Evidemment, pour que ces effets se produisent, il faudra le plus souvent que le débiteur lui-même intervienne à l'acte, condition essentielle de la naissance de tout rapport contractuel; et, dans un pareil cas, rien ne met obstacle à l'exercice éventuel par les créanciers de l'action Paulienne. Mais un acte, même *unilatéral* d'une personne autre que le débiteur, peut nuire aux droits des créanciers de ce débiteur. La jurisprudence nous fournit des exemples qui appuient et concrétisent cette assertion. C'est ainsi qu'en 1857 la Cour de Caen (1) eut à statuer dans une affaire dont les circonstances étaient les suivantes. Une dame Farin possédait une fortune, en très grande partie immobilière. Son père, héritier réservataire, était insolvable et, comme ses créanciers étaient munis d'hypothèques judiciaires, tout bien laissé au père devait être immédiatement frappé d'hypothèques au profit de ses créanciers. Dans le but d'éviter cette éventualité, la dame Farin légua à son père, pour le remplir de sa réserve, deux rentes viagères. Le lendemain du décès de la dame Farin, son père céda ses rentes à un tiers, et mit la somme, qu'il

(1) Caen, 23 décembre 1857, S., 59,2,417; D., 58,2,126.

avait de la sorte réalisée, hors de l'atteinte de ses créanciers. Il est évident que le testament de la demoiselle Farin avait causé préjudice aux créanciers de son père. Mais la Cour de Caen repoussa néanmoins l'action Paulienne intentée contre ce testament par l'un de ces créanciers, « considérant que le testament de la demoiselle Farin ne peut être attaqué comme frauduleux par Lefrançois parce qu'elle ne devait rien à Lefrançois et qu'elle était maîtresse de disposer de ses biens dans les limites permises par la loi ». — En 1877 la Cour de Cassation (1) eut à statuer sur une hypothèse analogue. Une femme avait institué par un premier testament légataire universel son mari. Mais le mari devint insolvable. Aussi la femme révoqua-t-elle son premier testament et institua, par un second testament, légataire universel un tiers. Après la mort de la femme, un des créanciers du mari, au mépris du second testament qu'il prétendit, entre autres (2), frauduleux, opéra, sur une partie des biens laissés par la défunte, une saisie-brandon. Une instance judiciaire s'ensuivit, ce créancier attaquant le second testament par l'action Paulienne. Le créancier subit un échec devant la Cour de Bourges (3). La Cour de Cassation rejeta son pourvoi.

194. — Ainsi la jurisprudence décide que les créanciers ne peuvent attaquer que les actes émanant de leur débi-

(1) Req., 16 avril 1877, S., 77,1,293 et D., 78,1,166.

(2) Le créancier prétendait en outre que le testament était simulé, l'acquéreur apparent n'étant qu'un prête nom. Ce moyen n'eut pas plus de succès que celui tiré de l'action Paulienne. La femme pouvait déclarer directement ses biens insaisissables. Elle avait donc le droit d'atteindre ce même résultat par la voie détournée de l'institution d'un prête-nom.

(3) Bastia, 25 janvier 1875, sous l'arrêt de Cass. précité.

teur, solution parfaitement en accord avec notre conception générale de l'action Paulienne. Par application de ce principe, échappent à l'empire de la règle de l'art. 1167 (nous venons de le voir) les dispositions à cause de mort déshéritant un débiteur, héritier non réservataire, ou léguant à un débiteur héritier réservataire des biens facilement dissimulables. Mais le principe que de la sorte la jurisprudence affirme en matière des testaments, ne le contredit-elle pas en matière de partages d'ascendant ? On pourrait croire que cette question comporte nécessairement une réponse affirmative, car il est certain, en effet, qu'un partage d'ascendant peut être révoqué, sur la demande des créanciers de l'un des copartagés, par application de la règle de l'art. 1167. Ce point est, disons-nous, actuellement acquis en jurisprudence. La Cour de Bourges avait, en effet, annulé en 1892 (1) un partage d'ascendant frauduleux à l'égard des créanciers de l'un des bénéficiaires de cet acte. La Cour de Toulouse statua en 1903 (2) dans le même sens ; le partage d'ascendant attaqué avait, dans cette hypothèse, attribué au copartageant insolvable des meubles, à son frère solvable tous les immeubles. Et la Cour de Cassation rejeta en 1903 (3) le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Toulouse. — Mais, comme le testament, le partage d'ascendant est le fait du disposant et non du copartageant débiteur insolvable. Il peut donc sembler qu'en admettant dans ces cas l'exercice de l'action Paulienne, la jurisprudence écarte la règle, en vertu de

(1) Bourges, 18 juillet 1892, S., 93,2,210. — V. également Grenoble 10 mai 1873, S., 73,2,271.

(2) Toulouse, 10 juin 1901, sous Cass. 21 juillet 1903, D., 04,1,495.

(3) Req., 21 juillet 1903, D., 04,1,495.

laquelle cette action ne peut être exercée par une personne autre qu'un créancier de la personne dont l'acte attaqué émane. Y a-t-il là une véritable contradiction jurisprudentielle, ou bien l'antinomie n'est-elle qu'apparente? C'est dans le second sens que nous croyons devoir nous prononcer. En effet, si l'on admet que les règles des art. 826 et 832 sont inapplicables aux dispositions testamentaires prenant la forme d'un legs, on admet, par contre, la solution inverse lorsqu'il s'agit d'un partage d'ascendant. Dans ce dernier cas, chacun des copartagés ne peut se plaindre d'une lésion, d'une atteinte portée à sa réserve, que dans une mesure réduite (art. 1079). Par contre, il a droit d'agir dès que les règles de l'égalité de lots, quant aux biens les composant, n'ont pas été observées (1). D'où cette conséquence. Lorsqu'il y a partage d'ascendant frauduleux par suite de la manière dont les lots ont été composés, sans doute l'action des créanciers réussit. Mais elle réussit à raison de ce fait que le débiteur *fraudator* a participé activement à l'acte préjudiciable, qu'il a renoncé à l'action en nullité qu'il pouvait contre cet acte exercer. En somme, les jugements donnant raison aux créanciers doivent s'analyser de la sorte : 1^o révocation, par application de la règle de l'art. 1167, de la renonciation du débiteur à son action contre le partage d'ascendant fait contrairement aux règles des art. 826 et 832; 2^o annulation du partage sur la demande du créancier se prévalant du droit que lui confère l'art. 1166.

(1) Cmp., sur tous ces points, Lambert, *De l'exhérédation et des legs*, §§ 857 et suiv.

195. — Pour exercer l'action Paulienne, il faut être créancier de la personne dont émane l'acte attaqué. En général, il n'est point difficile de savoir, les faits invoqués de part et d'autre étant du reste établis, si réellement le demandeur à l'action Paulienne est créancier de l'auteur de l'acte critiqué. Toutefois il n'en est pas toujours de même. Un arrêt rendu par la Chambre des Requêtes en 1905 (1) nous fournit un exemple des cas où la question peut paraître assez délicate. Une personne était tenue vis-à-vis d'une autre personne de l'obligation négative de ne pas la concurrencer. Le débiteur de cette obligation meurt. Son héritier, précisément dans le but d'échapper à la contrainte résultant de l'existence de cette dette, renonce à la succession. Sur base de l'art. 788, le créancier de l'obligation de ne pas concurrencer attaque la renonciation de l'héritier, prétendant que, par le fait de la saisine, celui-ci était devenu son débiteur et que, dès lors, la renonciation à la succession devait être déclarée frauduleuse et, comme telle, annulée. Le créancier échoua devant les juges de fait. Et il n'eut pas plus de succès devant la Cour de Cassation. L'action intentée n'était pas recevable, déclara sa Chambre des Requêtes, car « la dite dame (la demanderesse) n'étant pas créancière personnelle du renonçant, ne pouvait invoquer à son profit le bénéfice de l'art. 788 ». Et la Cour de Cassation continuait de la sorte : « Qu'en vain le pourvoi objecte qu'Edmond Prat-Dumas (l'héritier renonçant), tenu par le fait de la saisine de l'obligation de garantie sus-énoncée est devenu son débiteur direct; Qu'aux termes de l'art. 785 l'héritier qui renonce étant

(1) Req., 29 mars 1905.

censé n'avoir jamais été héritier, la renonciation fait cesser la saisine et toutes ses conséquences avec effet rétroactif au jour de l'ouverture de la succession, d'où il suit qu'à aucun moment l'obligation dont il s'agit n'a pu peser sur la tête de Prat-Dumas». — La solution, conforme à la doctrine universellement admise, nous paraît absolument exacte. Mais l'argumentation reproduite est insuffisante. Elle se base toute entière sur l'effet rétroactif des renonciations à succession. Or, la rétroactivité étant un des caractères d'une renonciation *valable*, pour apprécier si une renonciation l'est ou ne l'est pas, il paraît quelque peu scabreux d'invoquer précisément cette prétendue rétroactivité (1). La justification de l'arrêt rendu par la Cour de Cassation en 1905 doit être cherchée ailleurs; pour la trouver il faut aller plus loin dans l'analyse. Quelle est la raison expliquant l'institution même de la renonciation aux successions? Principalement le besoin de ne pas imposer aux héritiers l'obligation d'acquitter les dettes qu'ils n'avaient pas contractées personnellement. Mais, s'il en est ainsi, l'art. 785 apparaît comme un complément nécessaire de l'institution de la renonciation, complément sans lequel cette institution ne pourrait atteindre le but auquel elle vise. La rétroactivité de la renonciation est une

(1) Si la rétroactivité elle-même était un obstacle à l'exercice de l'action Paulienne, les créanciers personnels de l'héritier ne pourraient attaquer une renonciation à succession : l'héritier étant censé n'avoir jamais été héritier, il devrait être censé n'avoir à rien renoncé. Or, l'art. 788 accorde incontestablement aux créanciers personnels de l'héritier le droit d'attaquer les renonciations à succession. En outre en d'autres matières, il existe tels actes incontestablement rétroactifs, car déclaratifs de droits, et qui peuvent cependant être attaqués par l'action Paulienne; les partages des sociétés, par exemple.

pièce essentielle du mécanisme tout entier de la renonciation. Et comme l'institution de la renonciation est une institution dirigée contre les créanciers du défunt, on comprend fort bien que, dans un conflit mettant aux prises ces créanciers et le successible, on fasse de l'art. 785 un usage contraire aux intérêts de ceux-là, mais protégeant efficacement celui-ci.

196. — Cette justification de l'arrêt de 1905, basée non sur la règle de la rétroactivité elle-même, mais sur le but que poursuit cette rétroactivité, nous permet de critiquer un autre arrêt de la Cour de Cassation en date du 15 mars 1859 (1), arrêt dont le dispositif nous paraît des plus regrettables. Le testament d'un sieur Dubourg contenait le legs d'un immeuble à sa petite-fille, dame Marotte. La femme du testateur était morte avant lui, en lui laissant toute sa quotité disponible. Avant tout acte d'acceptation, le sieur D. est mort à son tour. Ses héritiers renoncèrent au legs qu'avait fait D. à sa femme. Cette renonciation ne leur préjudiciait point, car ils étaient les héritiers de la dame Dubourg. Cette renonciation nuisait à la dame Marotte, car par l'effet de cette renonciation, le legs à elle fait apparaissait comme ayant porté atteinte à la réserve. Aussi la dame Marotte attaqua-t-elle l'acte en question. La Cour de Rouen repoussa en 1858 son action. Par l'arrêt examiné, la Cour de Cassation rejeta le pourvoi formé contre cet arrêt de la Cour de Rouen. Or c'est là une solution incontestablement inique; les héritiers du testateur ont trouvé dans cette circonstance purement accidentelle

(1) Req., 15 mars 1859, S., 59,1,506.

que leur auteur est mort sans avoir fait acte d'acceptation, le moyen de méconnaître sa volonté certaine. — Cette solution était-elle au moins imposée par la logique juridique? Nous ne le croyons pas. On ne peut pas l'appuyer sur ce que les légataires ne sont pas des créanciers personnels du successible renonçant. Car, par l'effet de la saisine, ils l'ont été pendant un certain temps. Et il n'est point certain qu'on puisse opposer aux légataires l'art. 785, vu qu'il est difficile d'assigner à ce texte le but de protéger des actes pareils à celui dont se plaignait la dame Marotte. Faut-il attacher plus d'importance à cette autre raison alléguée par la Cour de Cassation : l'acte attaqué ne pouvait être considéré comme frauduleux parce que « la fraude ne saurait résulter uniquement de l'exercice d'une faculté légale ? » (1) Non. Ces motifs constituent, en effet, une véritable méconnaissance de la nature même de l'action Paulienne. Cette action est dirigée toujours contre des actes constituant l'exercice d'une faculté légale et qui deviennent illicites à raison du caractère immoral des mobiles ayant inspiré les personnes dont ces actes émanent.

197. — Seuls des créanciers peuvent exercer l'action Paulienne. Mais ils ne sont point tenus de l'exercer par eux-mêmes. L'intervention d'un mandataire, ou de tout

(1) « Attendu qu'en renonçant du chef de leur père aux avantages par lui faits à sa femme les héritiers D... n'ont donc fait qu'user d'une faculté que leur donnait la loi. — Attendu que la dame M... ne serait fondée à se plaindre du préjudice que lui cause cette renonciation en réduisant la quotité disponible qu'autant qu'il y aurait eu fraude de la part des héritiers D..., mais que la fraude ne saurait résulter uniquement de l'exercice d'une faculté légale et que l'arrêt attaqué déclare en fait, qu'en dehors de cet exercice la renonciation n'a rien de frauduleux » S., *loc. cit.*

autre représentant, est également possible. Aussi, dans certains cas, une question particulière se présente. Celle de savoir si telle ou telle catégorie des personnes doit être considérée comme représentant les créanciers ayant droit à l'action Paulienne et comme pouvant, en conséquence, exercer cette action. La principale manifestation de cette difficulté, c'est la question du droit à l'action Paulienne du syndic d'une faillite, question que nous n'examinerons pas, parce qu'elle ressort du domaine du droit commercial. Mais une autre hypothèse doit être étudiée. Une succession est vacante. Un curateur, chargé de sa liquidation, est désigné. Ce liquidateur ne représente-t-il que le défunt ou les héritiers? Ou bien représente-t-il également les créanciers successoraux? Du règlement de cette question générale dépend le règlement de la question particulière qui nous préoccupe, celle de savoir si un curateur à succession vacante a ou n'a pas qualité pour exercer l'action Paulienne.

Si on se borne à consulter la jurisprudence ayant statué directement sur notre question, on est forcément tenté de croire qu'un curateur à succession vacante ne peut intenter l'action Paulienne. Sans doute, il n'y a point d'arrêts de Cour de Cassation à invoquer dans ce sens. Mais, par contre, trois Cours d'Appel ont été appelées à trancher cette question et, toutes, elles l'ont résolue dans le sens de la négative. C'est ce que la Cour de Chambéry (1) décidait déjà en 1864. En 1870 (2) la Cour de Bordeaux se prononça

(1) Chambéry, 4 mars 1864, S., 64,2,207.

(2) Bordeaux, 3 juin 1870, S., 70,2,315. — Il s'agissait d'un curateur colonial.

dans le même sens. Et en 1900 la Cour de Dijon (1) consacra également cette doctrine. — Pourquoi un curateur à succession vacante ne peut-il pas exercer l'action Paulienne? Très logiquement, nos arrêts répondent : parce qu'il ne représente pas les créanciers. C'est ainsi que nous lisons dans l'arrêt de Dijon précité ce qui suit : « Mais attendu que l'exercice de l'action Paulienne excède ses pouvoirs ; qu'en effet, chargé au profit de tout ayant droit éventuel d'administrer la succession vacante... il peut être considéré comme représentant les créanciers du défunt dans la limite où ceux-ci sont engagés par les actes de leur débiteur, *mais que ce serait dénaturer son rôle que de l'autoriser à prendre une initiative qui eût été interdite au défunt* ». Et, à cet argument qui, s'il était exact, serait péremptoire, notre arrêt ajoute encore deux autres qui, au contraire, par leur fausseté, l'affaiblissent. Le premier c'est que la nomination d'un curateur, à la différence, affirme notre arrêt, de la nomination d'un syndic, n'enlève pas aux créanciers le droit de faire personnellement valoir en justice leurs intérêts. Mais la prétendue différence avec les règles de la faillite est contredite par la jurisprudence. On sait qu'elle décide que, si le syndic seul peut exercer les actions des art. 446 et 447 du Code de Commerce, en ce qui concerne l'action Paulienne, au contraire, il ne possède aucun monopole. — La seconde raison invoquée par notre arrêt c'est que le curateur devrait, si l'on admettait son droit à l'action, agir contre lui-même. Mais c'est là une difficulté de procédure qu'il serait facile de vaincre.

(1) Dijon, 30 juillet 1900, D., 01,2,311.

193. — En résumé la solution de nos trois arrêts repose sur cette seule affirmation : le curateur ne représente pas les créanciers. Or, nous l'avons dit, cette base, si elle était solide, serait, certes, suffisante. Mais est-elle solide ? Il est permis d'en douter. En somme l'affirmation en question ne résulte d'aucun texte légal. Cette affirmation, la loi ne la confirme ni ne l'infirme. Est-elle tout au moins certaine en jurisprudence ? Un arrêt que la Cour de Paris rendit en 1864 (1) peut-être invoqué en sens contraire. Une personne avait, pas acte entre vifs, aliéné, contre la constitution d'une rente viagère, des créances litigieuses. Ce contrat n'a été enregistré que la veille de la mort du cédant. Le curateur, nommé par la suite à la succession vacante de ce cédant, attaqua la cession par lui consentie en prétendant qu'elle était nulle en vertu de la règle de l'art. 1975. La solution du litige dépendait du point de savoir si, en ce qui concerne la détermination de la date de l'acte attaqué, le curateur devait être traité comme un tiers ou comme les parties elles-mêmes. La Cour de Paris annula la constitution de rente en déclarant « qu'en sa qualité de curateur à la succession vacante de Bioche, Bequé est *véritablement un tiers* ». Or, à quel titre ce curateur pouvait-il être considéré comme un tiers ? Ce n'est pas à titre du représentant de la succession du défunt ou des héritiers ; mais seulement en qualité de représentant des créanciers.

Ainsi, une contradiction apparaît entre les arrêts de Chambéry, de Bordeaux et de Dijon d'une part, et l'arrêt de la Cour de Paris de l'autre. A raison de ce fait, la doctrine refusant aux curateurs à successions vacantes le droit

(1) Paris, 25 août 1864, S., 64,2,207.

d'exercer l'action Paulienne se trouve singulièrement ébranlée. Cette doctrine n'a-t-elle pas été condamnée par la Cour de Cassation en 1865? Nous sommes porté à l'admettre. En 1852 la Cour de Poitiers (1) annula comme frauduleuse, sur la demande d'un des créanciers d'un débiteur défunt, une cession de créance consentie par ce débiteur. Le curateur de la succession vacante du débiteur s'était joint à l'instance et demandait, dans l'intérêt collectif des créanciers, que les sommes que le cessionnaire du défunt devait être forcé de restituer fussent, par application de la règle de l'art. 813, versées à la Caisse des Dépôts et Consignations. La Cour de Poitiers n'accéda pas à cette demande, en se basant sur ce que l'acte frauduleux n'était annulé que dans l'intérêt du créancier demandeur et par rapport à lui et que, en conséquence, les sommes dues, ne faisant pas réellement partie de la succession vacante, ne pouvaient être régies par la règle de l'art. 813. En 1865 (2), sur le pourvoi formé par le curateur, l'arrêt de la Cour de Poitiers fut cassé pour violation de l'art. 813, texte prescrivant une mesure d'ordre public qui « intéresse l'État... et les droits des créanciers ». Il ressort donc, semble-t-il, de l'arrêt de la Cour de Cassation que tous les créanciers doivent profiter de l'annulation d'un acte frauduleux sur la demande de l'un d'eux, demande à laquelle le curateur à la succession vacante du défunt s'était joint. Or cette solution ne peut être expliquée que de deux façons différentes. Ou bien il faut admettre que l'action Paulienne exercée par l'un des créanciers leur profite à tous. Mais si c'est là ce

(1) Poitiers, 16 janvier 1852, S., 65,1,117.

2) Cass., 13 février 1865, S., 65,1,117.

que la Cour de Cassation a voulu dire en 1865, elle se mettait en contradiction avec elle-même (1). Ou bien il faut admettre que le curateur représente les créanciers successoraux. On comprend alors que le bénéfice de l'action Paulienne, à laquelle il s'était joint, profite à tous les créanciers qu'il représente. Sans doute, admettre cette solution, c'est contredire la doctrine des Cours d'Appel qui ont admis le système contraire. Mais c'est en même temps confirmer la doctrine dissidente de l'arrêt de la Cour de Paris.

199. — Seuls les créanciers peuvent exercer l'action Paulienne. Mais, par contre, tous les créanciers peuvent exercer cette action. Peu importe l'origine de leur droit de créance. Peu importe également son objet. Sans doute, comme nous le verrons par la suite (2), si le créancier, au lieu d'être créancier d'un genre, est créancier d'un corps ou d'un acte certain, il peut exercer une action spéciale. Mais il a aussi incontestablement droit à l'action Paulienne ordinaire. Il faut évidemment que le créancier demandeur soit un créancier civil. Si l'obligation était une obligation naturelle, l'impossibilité d'en poursuivre l'exécution forcée emporte à *fortiori* impossibilité d'exercer l'action Paulienne qui se présente évidemment comme un préliminaire, plus ou moins lointain, de l'exécution forcée.

Tout créancier peut exercer l'action Paulienne, disons-nous. Mais nous n'avons parlé jusqu'à présent que des créanciers purs et simples. Ni l'origine, ni l'objet de la créance du demandeur à l'action Paulienne n'influent sur

(1) V. *infra*, 2^e partie.

(2) V. *infra*, 3^e partie.

le droit du créancier d'exercer cette action. En est-il de même des modalités pouvant affecter sa créance? Du terme? De la condition? Ces deux questions doivent être examinées.

200. — En ce qui concerne les créanciers à terme, on résoud parfois la question en indiquant qu'en vérité elle ne se pose même pas. L'action Paulienne, dit-on (1), suppose l'insolvabilité du débiteur. Et nous avons vu que, en ce qui concerne l'insolvabilité-instance, cette affirmation était exacte. Or l'insolvabilité, art. 1188, entraîne déchéance du terme. N'en ressort-il pas avec évidence que, dès que la demande formée par les créanciers est justifiée en fait, les créanciers apparaissent, non comme des créanciers à terme, mais comme des créanciers purs et simples? N'y a-t-il pas, de la sorte, entre l'existence du terme et une action Paulienne en fait justifiée, une antinomie irréductible? Nous avons déjà rencontré une difficulté analogue, lorsqu'il s'agissait de définir l'insolvabilité (2). Nous avons alors constaté que l'insolvabilité-condition de l'action Paulienne diffère de la déconfiture. Or c'est à la déconfiture que se réfère l'art. 1188 (3). Première raison assu-

(1) Laurent, t. XVI, n° 458; Baudry et Barde t. I, n° 685.

(2) V. *suprà*, titre I, chap. I, section II.

(3) On peut en somme dire que le droit français connaît deux degrés d'insolvabilité, l'insolvabilité proprement dite et la déconfiture. Ce sont là deux faits juridiques, c'est-à-dire deux faits produisant des effets juridiques, distincts. — Insolvabilité simple d'abord. Elle autorise l'exercice de l'action Paulienne (art. 1167), modifie les règles du recours du successeur universel qui avait acquitté, au delà de sa part, une dette héréditaire contre les autres héritiers; antérieure au partage, permet à l'héritier dans le lot duquel la créance irrecevable d'une rente a été placée, d'agir en garantie contre les autres héritiers (art. 886); intervient dans le règlement de la ques-

rant vie et indépendance à la question que nous examinons. Une autre raison milite dans le même sens. La déconfiture n'entraîne pas de plein droit déchéance du terme. Cette déchéance doit être prononcée par le juge. Et il ne semble point que le juge puisse la prononcer d'office. Dès lors, si dans ses conclusions le demandeur, créancier à terme d'un débiteur en état de déconfiture, se bornait à demander la révocation de l'acte attaqué par application de l'art. 1167, sans demander que son débiteur fût, par application de l'art. 1188, déchu du terme à lui concédé, son action réussirait ou ne réussirait pas, suivant que le créancier à terme a ou n'a pas le droit d'exercer l'action Paulienne. — Enfin, comme, dans certains cas (1), l'insolvabilité ne s'apprécie que par rapport à tel ou tel bien déterminé, dans ces cas toute possibilité de contester l'existence de notre question en invoquant l'art. 1188 se trouve écartée.

tion de la contribution à la dette de plusieurs codébiteurs solidaires; modifie les règles du rapport de la dot (art. 1573); joue un rôle dans l'acquittement des dettes successorales; permet au créancier d'exiger une autre caution (art. 2020); intervient dans la réglementation de l'exception de division (art. 2046), ou des conséquences d'une division volontaire (art. 2027). V. encore Code de procédure civile, les art. 185 et 711.

La déconfiture. Étant en quelque sorte une insolvabilité renforcée, la déconfiture produit tous les effets de l'insolvabilité simple. Elle produit aussi quelques effets qui lui sont propres. Entraîne, par extension de l'art. 1188, déchéance du terme; permet au vendeur qui a accordé à l'acheteur un terme pour le paiement du prix de refuser néanmoins la délivrance de l'objet vendu (art. 1613); met fin aux sociétés des personnes (art. 1868) et au mandat (art. 2003); permet aux créanciers d'une femme mariée d'agir comme si celle-ci était séparée de biens; V. également l'art. 1276. — Nous n'affirmons ni que cette énumération des différences est complète ni que la jurisprudence les maintient toutes. Pour élucider ces deux questions une monographie serait nécessaire.

(1) V. *infra*, 3^e partie, de l'action Paulienne des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés.

201. — Ainsi, la question de savoir si les créanciers à terme peuvent exercer l'action Paulienne se pose réellement. Comment cette question doit-elle être résolue? La réponse dépend du point de savoir si l'action Paulienne est une mesure conservatoire ou un acte d'exécution (1). En effet, la seule différence existant entre les droits des créanciers purs et simples et les droits des créanciers à termes, c'est que ces derniers ne peuvent réclamer, avant l'échéance du terme, l'exécution des obligations pesant sur leur débiteur (art. 1185). S'il existe une seconde différence relative au droit à l'action Paulienne, cette seconde différence, que la loi ne proclame nulle part, doit pouvoir être rattachée à la première. — L'action Paulienne est-elle donc plus qu'une mesure conservatoire? Nous ne pouvons l'admettre. Sans doute, il serait impossible de considérer l'action Paulienne comme un acte conservatoire si, par l'effet de l'admission de la demande des créanciers, l'acte attaqué était annulé *erga omnes*. Mais, comme l'acte n'est annulé (2) qu'à l'égard du créancier demandeur, l'action Paulienne exercée par un créancier à terme a pour unique résultat de permettre à ce créancier de saisir, après l'échéance du terme, le bien frauduleusement aliéné. L'action Paulienne aboutissant de la sorte non pas à une saisie immédiate, mais à la simple possibilité d'une saisie ultérieure, l'exercice de cette action ne peut être considéré comme un acte d'exécution. C'est une simple mesure conservatoire.

Aussi c'est dans ce sens que la jurisprudence s'est pro-

(1) Cp. Capmas nos 70 et 71, Duranton, t. X, n° 585. — Ces deux auteurs attribuent à l'action Paulienne le caractère d'un acte d'exécution et refusent, en conséquence, aux créanciers à terme le droit de l'exercer,

(2) V. *infra*, 2^e partie.

noncée. La Cour de Rennes (1) a tranché, en effet, cette question conformément à notre doctrine dans une affaire dont voici les circonstances. Un créancier hypothécaire, avant l'échéance du terme de sa créance, attaquait une dation en paiement consentie par son débiteur à sa femme séparée de biens. Cette dation en paiement causait au créancier un double préjudice : 1^o en sa qualité d'acquéreur, la femme pouvait l'exproprier de sa créance par la procédure de la purge; 2^o la dation en paiement intervenait comme un acte de liquidation des rapports antérieurs des époux, et cet acte contenait une exagération du chiffre des reprises de la femme, exagération particulièrement nuisible au créancier à raison de ce que son hypothèque était primée par l'hypothèque légale de la femme. — Les défendeurs opposaient à l'action du créancier, comme fin de non recevoir, la non exigibilité de sa créance. La Cour de Rennes repoussa cette fin de non recevoir et admit l'action Paulienne en déclarant que « la créance est un titre suffisant pour que, *nonobstant les termes stipulés*, le créancier veille à la conservation de ses droits, qu'ainsi le veut l'équité qui ne permet pas que la faute profite à ses auteurs ». Affirmation du droit à l'action Paulienne des créanciers à terme. Affirmation du caractère conservatoire de cette action. L'arrêt de la Cour de Rennes appuie à la fois notre solution et notre argumentation.

Dernière observation sur cette question. Ne pas pouvoir exercer l'action de l'art. 1167 avant l'échéance du terme serait, pour les créanciers, particulièrement dangereux à raison du fait que voici : dans l'intervalle, le bien frauduleu-

(1) Rennes, 24 mars 1877, sous Cass., 18 février 1878,

sement aliéné pourrait facilement être transmis à un sous-acquéreur à titre onéreux que sa bonne foi (1) mettrait à l'abri de tout recours de la part des créanciers.

202. — L'action Paulienne peut-elle être exercée par des créanciers conditionnels? Si la condition affectant la créance est résolutoire, aucune discussion n'est possible. La condition résolutoire (art. 1183) *ne suspend point l'exécution de l'obligation*. Le créancier a donc forcément tous les droits d'un créancier pur et simple. Qu'on admette même que le recours à l'action Paulienne constitue un acte d'exécution, la condition résolutoire ne pourra pas néanmoins être considérée comme un obstacle à un pareil recours. La Cour de Bordeaux (2) l'a fort bien jugé en admettant la demande d'annulation Paulienne formée par le créancier d'une somme que son adversaire a été condamné à lui payer à titre de provision.

Faut-il admettre la même solution en ce qui concerne les droits des créanciers dont les titres sont affectés d'une condition suspensive? A cette question, comme à la question précédente, la jurisprudence répond par l'affirmative (3). C'est ainsi, en effet, qu'un arrêt de la Cour de Nancy (4), rendu en 1887, déclare qu'il « est admis en doctrine et en jurisprudence qu'un créancier dont le droit

(1) V. *infra*, 2^e partie.

(2) Bordeaux, 13 février 1826, S. chr.

(3) La doctrine se prononce, en général, en sens inverse. V. Planiol, t. III, n° 317; Duranton, t. X, n° 585; Laurent, t. XVI, n° 458 et suiv. — Mais v., dans notre sens, Demolombe, t. XXV, n° 231; Larombière, t. II, sur l'art. 1167, n° 56.

(4) Nancy, 29 novembre 1887, Rec. Nancy, 1^e partie, 292. Le dispositif de l'arrêt est étranger à notre question,

dépend d'une condition suspensive est recevable à exercer l'action Paulienne». — Cette solution doit être approuvée. Un créancier conditionnel peut prendre des mesures conservatoires de son droit (art. 1180). On admet, par application de cette idée, que, en ce qui concerne la purge de l'hypothèque légale de la femme, la femme a le droit d'exiger des créanciers postérieurs en rang, qui veulent être immédiatement payés, une hypothèque pour garantir la restitution à la femme des sommes touchées dans le cas où la condition affectant certaines de ses créances viendrait à réaliser (1). L'action Paulienne est également une mesure conservatoire et qui produit des effets moins énergiques que ceux ci-dessus indiqués. La solution admise par la Cour de Nancy s'imposait donc.

On invoque parfois (2) dans le même sens un autre argument : l'art. 243 du Code Civil. En effet, ce texte, dans lequel on s'accorde à ne voir qu'une simple application du droit commun, autorise l'exercice de l'action Paulienne par la femme demanderesse en divorce ou en séparation de corps. Or, dit-on, tant que le divorce ou la séparation de corps n'ont pas été prononcés, la femme n'est qu'une créancière sous condition suspensive. — Nous n'admettons point cette manière de voir. De deux choses l'une, en effet. Ou bien la femme agit comme copropriétaire des biens communs, ou bien elle agit comme créancière de ses reprises. Copropriétaire? Elle l'est plutôt sous condition résolutoire que sous condition suspensive. On n'admet plus, comme au temps de Dumoulin, que la femme n'a que l'espoir de

(1) V. Planiol, t. II, n° 3350.

(2) V., par exemple, Demolombe, t. XXV, n° 231.

devenir propriétaire. Créancière de ses reprises? Le droit de la femme n'est pas un droit conditionnel. C'est simplement un droit à terme. Aussi, en tant qu'il vise cette situation, l'art. 243 confirme non point la solution admise en matière des droits conditionnels, mais celle se référant aux droits d'un créancier à terme.

203. — Ainsi, pour pouvoir exercer l'action Paulienne, il faut être créancier ou représentant des créanciers. En conséquence, ni le débiteur lui-même, ni les héritiers, même réservataires, n'ont droit à cette action. Et comme créancier veut dire créancier de la personne dont on attaque l'acte, l'action Paulienne est impossible contre les actes d'un tiers, même s'il s'agit d'actes causant préjudice au débiteur et, en conséquence, à ses créanciers. — Mais, d'autre part, tout créancier a droit à l'action Paulienne. Nous venons de le voir en ce qui concerne les créanciers à terme ou conditionnels. Nous verrons qu'il en est de même en ce qui concerne les créanciers hypothécaires ou privilégiés, question délicate nécessitant examen approfondi.

SECTION II

Du droit à l'action Paulienne des créanciers hypothécaires ou privilégiés (1)

SOMMAIRE. — **204.** Dédoublement du problème. — **205.** Actes portant sur les biens autres que les biens hypothéqués. — **206.** Suite. — La solution jurisprudentielle doit être approuvée. — [**207.** Suite. — Restriction. — Situation des débiteurs acces-

(1) Sauf indication contraire, tout ce que nous dirons des créanciers hypothécaires sera également applicable aux créanciers privilégiés,

soires. — Raisons de douter. — Jurisprudence. — **208.** Actes portant sur les biens hypothéqués. — Système écartant l'action Paulienne d'une façon générale. — **209.** Suite. — La critique de ce système. — **210.** Système écartant l'action Paulienne dans les cas d'aliénation seulement. — **211.** Critique de ce système. — **212.** Différents systèmes sur le concours des art. 1167 et 2185. — **213.** La disposition de l'art. 2185 écarte la disposition de l'art. 1167. — Exposé de ce système. — **214.** Suite. — Formule modifiée du premier système. — Ses manifestations jurisprudentielles. — **215.** Suite. — Critique. — **216.** Système *electa una via*. — **217.** Examen critique de ce système. — **218.** Conclusion. — **219.** Système définitif de la jurisprudence. — **220.** Observations complémentaires.

204. — Les créanciers hypothécaires peuvent-ils exercer l'action Paulienne? Cette question est une de celles qui se posèrent le plus souvent en jurisprudence, surtout au cours de la première moitié du XIX^e siècle. Elle présente, en conséquence, un intérêt considérable. Or, en vérité, dès qu'on en entreprend l'examen, on s'aperçoit que cette question se dédouble. Il se peut, en effet, que le débiteur se soit appauvri par un acte portant sur un bien autre que le ou les biens hypothéqués. Mais le cas inverse est également possible. Les créanciers hypothécaires pourront-ils attaquer les actes ayant porté sur des biens autres que les biens à eux hypothéqués? Pourront-ils attaquer les actes frauduleux ayant eu pour objet ces biens eux-mêmes? De ces deux problèmes, c'est, à première vue, le second qui semble le plus facile à résoudre. C'est ce second problème cependant, qui, en jurisprudence, a été principalement et même presque exclusivement discuté. On a fini, sans doute, par admettre que les créanciers privilégiés ou hypothécaires peuvent, à l'égal de tous les autres créanciers,

attaquer par l'action Paulienne les actes frauduleux de leur débiteur, que ces actes aient porté sur les biens non affectés ou affectés spécialement à leur servir de gage. Mais si, dans le premier cas, cette solution a été admise sans difficulté, elle n'a triomphé, dans le second, qu'après avoir vaincu, dans une lutte chaude des résistances tenaces.

205. — Il a été facilement admis que les créanciers hypothécaires peuvent attaquer les actes frauduleux ayant eu pour objet des biens autres que ceux à eux hypothéqués. Cependant, à première vue, le droit des créanciers d'exercer, dans une pareille hypothèse, l'action Paulienne peut paraître assez douteux. On peut être tenté de raisonner de la sorte. Si les créanciers chirographaires ont droit à l'action Paulienne, c'est parce qu'ils se sont fiés à leur débiteur et que leur confiance a été trompée. Leur garantie, c'était l'honorabilité de leur débiteur d'une part, sa plus ou moins grande expérience des affaires de l'autre. — Toute autre est la situation d'un créancier hypothécaire. Il ne s'est pas fié aveuglément à son débiteur. Il a fait fonds sur autre chose que les qualités personnelles de celui-ci. Il a tenu compte du danger qu'il courait, il a calculé l'étendue des risques qu'il bravait. Pour éviter toute perte, il s'est assuré sur certains biens le droit de suite et le droit de préférence. — Les biens à lui hypothéqués ne forment-ils pas, en conséquence, la seule garantie à laquelle il ait droit? La restriction à la liberté du débiteur résultant de cette affectation spéciale n'a-t-elle pas, pour corollaire logique et peut être même nécessaire, l'extension de sa liberté d'action en ce qui concerne l'ensemble de ses

autres biens? Ne faut-il pas conclure de tout ce qui précède que, s'agissant des actes accomplis par le débiteur sur ces biens, les créanciers hypothécaires ne peuvent pas exercer l'action Paulienne? — Telle est l'argumentation qu'on pourrait produire. Mais la solution qu'elle préconise se heurte à la jurisprudence. En effet, dès l'année 1809 (1), la Cour Suprême décidait que les créanciers avaient droit d'exercer dans une pareille hypothèse l'action Paulienne. Et il ne semble pas que sa doctrine ait été depuis lors jamais contestée. C'est qu'en effet la Cour de Cassation avait pleinement raison.

206. — Tout d'abord, il est faux d'opposer d'une manière absolue à la confiance du créancier chirographaire la défiance dont fit preuve le créancier hypothécaire. Sans doute, le créancier chirographaire a pour unique garantie la solvabilité générale de son débiteur. Sans doute, le créancier hypothécaire s'est ménagé une sûreté réelle. Mais il se peut fort bien que le créancier hypothécaire n'ait pas fait fond exclusivement sur cette sûreté et que, s'il l'avait exigée, c'était sans le moindre désir de renoncer à la garantie générale résultant de la bonne foi du débiteur, à laquelle il croyait, et de sa solvabilité générale, qu'il escomptait. Décider le contraire, ce serait imputer une intention bien peu prudente à un créancier qui s'est montré cependant particulièrement prévoyant. — Ces considérations psychologiques ne présentent, du reste, qu'une importance des plus secondaires. La solution admise par la Cour de Cassation découle nécessairement des règles juridiques impéra-

(1) Cass., 22 mars 1809, S. chr,

tives. Les créanciers chirographaires, ce fait est certain, ont le droit d'attaquer par l'action Paulienne les actes envisagés. Ils l'ont toujours, nécessairement, sans qu'ils puissent même valablement renoncer d'avance à ce droit. En effet, le droit à l'action Paulienne est, en somme, le droit de demander la réparation d'un préjudice causé par un délit; la règle de l'art. 1167 est, au même titre que la règle de l'art. 1382, une loi d'ordre public. Et le délit que la fraude Paulienne constitue est possible dans tous les cas où les art. 2092 et 2093 trouvent application. Or, la disposition de ces textes est impérative et générale. On peut, sans doute, concevoir un système législatif dans lequel ne répondraient de dettes que certains biens du débiteur et dans lequel celui-ci pourrait soustraire au droit de gage du créancier une partie plus ou moins considérable de son patrimoine. Tel n'est pas le système français (1). Toute dette suppose, en droit français, un débiteur tenu sur tous ses biens de l'acquitter. Et une conséquence découle de ce principe. Tout créancier, qu'il ait ou qu'il n'ait pas stipulé de garanties spéciales, est créancier chirographaire, si créancier chirographaire veut dire créancier possédant un droit de gage général portant sur tous les biens du débiteur. Le créancier hypothécaire est donc, en ce qui concerne les biens autres que les biens à lui hypothéqués, également un créancier chirographaire. Comme tel, il a forcément tous

(1) Sauf quelques hypothèses exceptionnelles. La plus intéressante résulte de la règle du droit maritime en vertu de laquelle le propriétaire d'un navire peut s'affranchir des obligations dont il est tenu en vertu de l'art. 216 du Code de Commerce (premier alinéa), en abandonnant le navire et le fret (art. 216, 2^e alinéa).

les droits afférents à cette qualité. Et, parmi ces droits, figure le droit à l'action Paulienne.

207. — Une observation toutefois doit être présentée. Le principe et la conséquence n'ont été établis qu'à l'égard du débiteur principal tenu personnellement que tout rapport d'obligation suppose. Ce principe et cette conséquence cesseraient d'être exacts si on voulait les étendre à la situation des débiteurs accessoires. Ceux-ci peuvent évidemment être tenus personnellement, tels une caution ou un codébiteur solidaire. Mais il n'en est point ainsi nécessairement. L'obligation d'un débiteur accessoire peut n'exister que relativement à certains de ses biens. Dans un pareil cas, s'agissant d'actes accomplis par le débiteur accessoire sur ses autres biens, on ne peut évidemment parler de fraude. Aussi on ne comprendrait pas qu'un créancier hypothécaire attaquât par l'action Paulienne un acte ayant pour objet un bien autre que les biens à lui hypothéqués, dans le cas où cet acte émanerait d'une caution réelle ou d'un tiers détenteur de l'immeuble hypothéqué.

208. — Les créanciers hypothécaires peuvent-ils exercer l'action Paulienne contre des actes ayant porté sur les biens spécialement affectés à leur servir de garantie? La première objection qu'on est tenté d'élever contre l'affirmative qui, comme nous le verrons, a triomphé, est la suivante. Pas de préjudice, pas d'action. Or il se peut, sans doute, qu'un créancier hypothécaire souffre de l'insolvabilité de son débiteur. Et c'est la raison pourquoi il peut attaquer par l'action Paulienne les actes d'appauvrissement frauduleux

que ce débiteur aurait passés. Mais le créancier ne peut souffrir de l'insolvabilité de son débiteur que si les biens à lui hypothéqués sont insuffisants pour garantir le recouvrement de sa créance. Car, s'ils sont suffisants, le débiteur ne peut d'aucune façon les détourner de cette destination. Le créancier a, en effet, sur ces biens, un droit réel, impliquant droit de suite et droit de préférence. Il se trouve de la sorte protégé contre tous les actes que le débiteur voudrait, relativement à ces biens, conclure. Ne pouvant souffrir de ces actes, le créancier ne peut évidemment pas les attaquer. Ainsi, l'action Paulienne apparaît comme impossible, en cette matière, et cela pas du tout parce que les droits des créanciers hypothécaires sont moindres que les droits de tous les autres créanciers, mais seulement parce que, à raison de la qualité du demandeur, la réunion des conditions de l'action Paulienne est inimaginable.

209. — Formulée de la sorte comme un système général, cette théorie s'écroule dès qu'on procède à un examen tant soit peu attentif des faits. A côté des actes inopposables au créancier hypothécaire, il y a nombre d'autres qui, objectivement, rentrent dans les pouvoirs restreints que le débiteur a gardés sur les biens hypothéqués. En effet, le créancier hypothécaire n'est protégé, d'une façon générale, que contre la constitution des droits réels, et il n'est protégé contre la constitution des droits personnels qu'autant que ceux-ci sont exceptionnellement soumis au régime de la transcription. Mais les actes constitutifs des droits réels, ou des droits personnels assujettis à la formalité de la transcription, ne sont pas les seuls pouvant diminuer la valeur

du gage spécial d'un créancier hypothécaire. Qu'un bail soit passé pour une longue durée, pour 18 ans par exemple. Qu'on suppose ce bail fait contre un loyer extrêmement modique, inférieur à la valeur réelle des lieux loués. Et voici l'immeuble hypothéqué notablement déprécié, le paiement du créancier hypothécaire compromis. Qu'on suppose de même une cession ou un paiement anticipé des loyers pour une période de moins de trois ans. Il peut se faire que, par l'effet de ces actes, le gage hypothécaire, antérieurement suffisant pour garantir la créance du créancier hypothécaire, se trouve réduit de telle façon qu'il ne la garantisse plus que partiellement. — Ces exemples suffisent pour notre démonstration. Les restrictions aux droits du propriétaire résultant de la constitution sur ses biens d'une hypothèque ne sont pas suffisamment étendues pour protéger les créanciers contre tous les actes diminuant la valeur de leur gage. Il est donc inexact de dire que le défaut d'intérêt empêchera les créanciers hypothécaires d'exercer l'action Paulienne.

210. — Aussi le système du défaut d'intérêt n'a-t-il jamais été présenté en pratique comme un système absolu. On se bornait à l'opposer à des créanciers se plaignant d'une *aliénation* de l'immeuble hypothéqué. C'est ainsi qu'un arrêt de la Cour de Metz (1), en rejetant l'action Paulienne exercée pour un créancier hypothécaire, constatait, entre autres choses, dans ses motifs : « que cet acte ne lui enlevant aucun droit et conservant son hypothèque sur les immeubles, il (le créancier hypothécaire) ne peut se

(1) Metz, 28 avril 1814, S. et P. chr.

plaindre d'une transmission indifférente à l'exercice de la créance, demeurée toujours affectée sur le bien vendu »... Cependant, même ainsi restreint dans sa portée, le système du défaut d'intérêt reste inexact, donc inacceptable. Même s'agissant d'une transmission de propriété, un créancier hypothécaire peut, malgré son droit de suite, avoir un intérêt aussi certain que légitime de faire annuler cette transmission.

211. — Le créancier hypothécaire peut avoir intérêt à faire annuler un acte de transmission du bien hypothéqué. En effet, il y a, tout d'abord, toute une catégorie d'actes de transmission du droit de propriété qui sont opposables aux créanciers hypothécaires (1). Ce sont tous ceux qui, à raison de leur caractère rétroactif, sont considérés comme abolissant le droit de propriété du débiteur même dans le passé. Un arrêt du 6 décembre 1881 (2) prouve que l'hypothèse est loin d'être purement théorique. Il s'agissait, dans l'espèce, d'une donation avec charges. Le donataire, devenu insolvable, s'entendit avec le donateur (c'était son père) dans le but de frustrer ses créanciers. Et voici le procédé auquel le donateur et le donataire eurent recours.

(1) Nous disons *actes de transmission*. Il est en effet certain que *pendente conditione* la propriété reposait sur la tête de l'acquéreur. Il n'y a pas de force qui puisse modifier le passé. — En réalité, lorsqu'on parle de la *rétroactivité* d'une condition, on fait simplement usage d'une métaphore. Une condition rétroagit, cela veut simplement dire que, *dans le futur*, on régira l'acte, qui est subordonné à cette condition, comme si celle-ci s'était réalisée au moment de sa conclusion. On se reporte au passé non pour le modifier (ce qui est impossible), mais simplement pour apprécier quelles normes juridiques sont applicables à cet acte dans le présent ou le seront à l'avenir.

(2) 6 décembre 1881, arrêt précité.

Le fils donataire ne paya pas à son père, pendant un certain laps de temps, la rente viagère qui était la charge de la donation. Le père donateur, en se prévalant des dispositions des art. 893 et 894, assigna son fils en justice en demandant la révocation de la donation. Le fils fit défaut. Un jugement révoquant la donation pour cause d'inexécution des charges fut rendu au profit du père. Le débiteur représente, en principe, en justice ses créanciers, même hypothécaires. La révocation pour inexécution des charges étant rétroactive, l'hypothèque du créancier se trouvait, en conséquence, anéantie. Mais ce jugement n'a été obtenu que par fraude. Aussi la voie de la tierce opposition était-elle ouverte au créancier. Il en usa et il obtint l'annulation du jugement de révocation frauduleusement concerté entre le demandeur et le défendeur. Il est bien évident que ce n'est pas un prétendu du défaut d'intérêt qu'on aurait pu opposer à son action.

Des hypothèses analogues se laissent facilement construire. Dès qu'on se trouve en présence d'un droit de propriété conditionnel, on peut concevoir un concert frauduleux ayant pour but de provoquer ou d'empêcher irrégulièrement la réalisation de la condition. La disposition de l'art. 1178 qui déclare que « la condition est réputée accomplie lorsque c'est le débiteur, obligé sous cette condition, qui en a empêché l'accomplissement » ne suffit-elle pas, quelque peu étendue, à protéger efficacement les créanciers de chacune des parties? Peut-être. Mais, dans cette mesure, il y a simplement dualité des textes applicables. Et il est même possible de considérer l'art. 1178 comme une simple application du principe de l'action Paulienne.

Ainsi, certains actes de transmission sont opposables aux créanciers hypothécaires. Ce n'est pas tout encore. Même un acte de transmission laissant subsister le droit réel des créanciers hypothécaires peut leur préjudicier. Certes, l'aliénation ne détruit pas l'affectation hypothécaire. Mais, tout d'abord, le tiers détenteur n'est pas tenu de la même manière que le débiteur principal. Il a, en particulier, un droit qui fait défaut à celui-ci. Il peut purger. Or, la purge, en supposant même qu'elle désintéresse pleinement le créancier hypothécaire, peut lui nuire par le seul fait de l'extinction prématurée de sa créance. Un arrêt de la Cour de Grenoble, rendu en 1875 (1), quoique ne statuant pas directement sur cette question, peut servir néanmoins d'exemple des litiges où une aliénation est attaquée comme frauduleuse précisément sur la base des faits de cette nature. Et un arrêt de la Cour de Cassation, rendu en 1878 (2), est également intervenu dans une hypothèse où l'acquéreur, complice de la fraude du débiteur, avait procédé à la purge des hypothèques. Certes, on peut discuter sur le point de savoir si un pareil préjudice peut ou non donner ouverture à l'exercice de l'action Paulienne. Mais on est forcé d'admettre la réalité de ce préjudice.

Et voici encore une cause possible de préjudice, la plus fréquente. Supposons une vente. Supposons que le prix stipulé, inférieur à la valeur réelle du bien aliéné, est insuffisant pour désintéresser tous les créanciers inscrits. C'est ce prix cependant que l'acquéreur, lorsqu'il voudra purger, offrira aux créanciers hypothécaires. En conséquence, à

(1) Grenoble, 2 mars 1875, S., 75,2,146.

(2) Req., 18 février 1878, S., 78,1,165.

moins qu'ils ne forment surenchère, ils pâtiront, si leur débiteur est insolvable, de cette vente faite à prix plus ou moins vil. Ils seront, en conséquence, si l'acte de vente était frauduleusement concerté, victimes de la fraude de leur débiteur. Et ils auront tout intérêt à exercer l'action Paulienne.

212. — Le système du défaut de préjudice, nous venons de le voir, est évidemment faux, même s'il s'agit d'actes ostensibles d'aliénation. Cependant, avons-nous dit, le droit à l'action Paulienne des créanciers hypothécaires a été jadis fort discuté. Et c'est précisément en ce qui concerne ces actes que les dissidences se sont produites. Comment ce fait s'explique-t-il? Il tient à cette circonstance que la loi accorde aux créanciers un moyen particulier de faire tomber de pareils actes. Ce moyen, c'est la surenchère du dixième. Les créanciers, si le prix stipulé leur paraît insuffisant, peuvent refuser les offres à fin de purge que leur fait l'acquéreur. Ils peuvent, en formant la surenchère du dixième, provoquer une revente du bien aux enchères publiques. — L'existence de cette voie de droit spéciale n'exclut-elle pas le droit à l'action Paulienne ou n'en modifie-t-elle pas tout au moins les conditions d'exercice? Tel est, en définitive, le problème. On peut prétendre que la faculté de former surenchère a pour contre-partie la défense absolue d'exercer l'action Paulienne. On peut soutenir également un système moins radical, en disant que le créancier a le choix entre les deux voies de droit, mais que, après avoir choisi la voie de la surenchère, il ne peut plus prendre la voie de l'action Paulienne. On peut aller encore plus loin

dans la voie des concessions, et dire que l'exclusion de l'action Paulienne dans le cas de surenchère formée ne devant se produire que par interprétation de la volonté du créancier, interprétation aboutissant à l'établissement d'une présomption de renonciation à l'action Paulienne, le créancier pourra néanmoins exercer cette action à condition de prouver la fausseté de cette présomption. Ces différents systèmes ont tous fini par être condamnés par la jurisprudence. Ils ont été écartés à bon droit.

213. — Ce n'est évidemment ni à présent seulement, ni exclusivement en ce qui concerne le droit privé qu'on s'est aperçu qu'un seul fait pouvait être considéré comme régi par plusieurs textes légaux, et qu'on s'est préoccupé de la question de savoir comment une pareille situation devait être réglée. L'étude du problème date de l'époque des jurisconsultes romains. Et, dans le droit moderne, la question, sous le nom de la question ou de la théorie du concours idéal d'infractions (1), est surtout étudiée par les criminalistes. Or, parmi les solutions proposées en droit pénal, il y en a une (2) qui résoud notre question de la manière suivante. En vérité, jamais il ne peut y avoir concours d'infractions. Il y a simplement concours apparent de textes. Lorsque deux textes semblent applicables à la même situation, en réalité un de ces textes déroge à l'autre. Et, en particulier, lorsque l'un des deux textes en présence

(1) V. sur cette question, Garraud, *Traité théorique et pratique de dr. pén.*, 2^e édit., n° 712 et suiv.; Larcher, *Du concours idéal d'infractions*, Rev. Crit., 1898, p. 44 et suiv.

(2) V. M. Roux, deux notes au Sirey.

est un texte général, l'autre un texte spécial, le second doit être considéré comme dérogeant au premier. C'est ainsi que dans le cas d'un vol avec circonstance aggravante, le seul texte applicable est le texte visant précisément ce délit complexe. Doivent être écartés et le texte incriminant d'une façon générale le vol, et le texte, s'il en existe un pareil, incriminant la circonstance aggravante à titre de délit distinct (1). On ne pourra poursuivre le délinquant sous ces différentes inculpations ; on ne pourra le poursuivre que sous l'inculpation de vol qualifié. — Cette doctrine ne doit-elle pas être étendue au droit civil ? Et si oui, n'en résulte-t-il pas, en ce qui concerne le concours de l'art. 1167 et de l'art. 2185, que le second de ces textes déroge au premier ? On pourrait être tenté de bâtir, sur une réponse affirmative à ces deux questions, un système refusant, d'une manière générale, aux créanciers hypothécaires, le droit d'attaquer par l'action Paulienne des actes susceptibles d'être écartés par la procédure de la surenchère. Mais, même si le système était exact en droit pénal et s'il était applicable dans les matières régies par le droit civil, il n'aurait pu néanmoins être étendu à la solution de notre difficulté. Il suppose, en effet, identité des intérêts protégés par les différentes dispositions en jeu. Car c'est seulement alors qu'on peut raisonnablement admettre que l'une de ces dispositions déroge nécessairement à l'autre. Or, quel est l'intérêt que l'art. 1167 protège ? C'est l'intérêt

(1) En ce qui concerne cette hypothèse spéciale, le système en question a été vigoureusement combattu par M. Rougier, *D'une application de la théorie du concours idéal à l'infraction qui forme soit la circonstance constitutive, soit la circonstance aggravante d'une autre infraction*, Journal des Parquets 1905, p. 92-123.

et le droit des créanciers de ne pas être victimes d'une fraude de leur débiteur; intérêt qui est non seulement l'intérêt individuel des créanciers intéressés, mais même un intérêt social. — Est-ce le même but que s'est proposé le législateur lorsqu'il a organisé la surenchère du dixième? Évidemment non. Il protège les créanciers du préjudice résultant d'une vente à des conditions désavantageuses, préjudice qu'ils peuvent subir même dans le cas d'une aliénation faite de bonne foi. Dira-t-on qu'au fond, l'intérêt protégé est dans les deux cas l'intérêt qu'ont les créanciers de ne pas subir de préjudice et que, contre le péril menaçant cet intérêt, l'art. 1167 et l'art. 2185 protègent également les créanciers? Pour que ce système fût soutenable, il aurait fallu prouver que ces deux voies de droit fournissent aux créanciers une protection également efficace contre les périls dont ces créanciers sont menacés. Or, c'est là une affirmation que l'analyse contredit.

214. — Posons en termes nets la question et précisons en quoi elle intéresse l'explication de la jurisprudence. Nous avons vu ci-dessus que même les aliénations ostensibles ne faisant pas tomber le droit des créanciers hypothécaires pouvaient, passées dans des conditions désavantageuses, nuire à ces créanciers. On ne peut donc pas, même en ce qui concerne ces actes, écarter l'action Paulienne des créanciers par la raison que jamais la condition du préjudice ne peut se trouver réalisée. Mais, à supposer le préjudice réalisé, les créanciers ne trouvent-ils pas toujours dans le droit de former surenchère une garantie au moins aussi sûre que celle résultant de l'art. 1167? Ne peut-on pas dire, en con-

séquence, que, dans un pareil cas, les créanciers n'ont aucun intérêt à recourir à l'action Paulienne? Telle est la question qu'il s'agit de résoudre. Et cette question intéresse l'interprétation de la jurisprudence, parce que c'est précisément ce prétendu défaut d'intérêt de prendre la voie de l'action Paulienne, de préférence à la voie de la surenchère, qu'invoquait la majeure partie des décisions dissidentes qui n'admettaient pas le droit à l'action Paulienne des créanciers hypothécaires. Toutefois, ce n'est pas en invoquant la théorie générale, exposée au numéro précédent, que ces arrêts rattachent au défaut d'intérêt l'impossibilité légale d'exercer l'action Paulienne. Leur système est différent. Le créancier, s'il avait subi un préjudice, pouvait former surenchère. N'a-t-il pas usé de son droit? Il a reconnu par là même que l'acte en question ne lui préjudiciait pas, et il a renoncé au droit de l'attaquer; il l'a tacitement ratifié. — La Cour de Paris (1) paraît avoir admis cette conception le 21 nivôse an XIII. Sans doute, l'arrêt qu'elle rendit à cette date, se bornait à constater « qu'il n'y a, dans la cause, aucune preuve ni présomption de fraude ». Mais dans les motifs du jugement du tribunal de première instance (2) que la Cour de Paris confirmait, nous lisons : « que d'ailleurs la transcription *écarte tout soupçon de la fraude*, puisque cette transcription pouvait donner lieu non seulement à des surenchères, mais à une revente publique aux termes de la loi du 11 brumaire an VII (3) ». — La Cour de Poitiers en

(1) Paris, 21 nivôse an XIII, S. chr.

(2) 4 thermidor an XI, sous l'arrêt de la Cour de Paris précité.

(3) Le fait que cette décision a été rendue sous l'empire de la loi de brumaire est sans importance. La question examinée se posait alors dans les mêmes termes que maintenant.

1824 (1), la Cour de Bourges en 1827 (2), admettaient un système analogue; la première, lorsqu'elle déclarait irrecevable l'exercice de l'action Paulienne par une femme qui, malgré les notifications à fin de purge à elle faites, n'avait pas inscrit son hypothèque; la seconde, lorsque, en refusant à un créancier inscrit le droit de prouver la simulation (3) du prix, elle déclarait qu'un créancier « à défaut de surenchère, est censé avoir reconnu le prix porté au contrat comme sincère et légitime ».

215. — La question étant ainsi nettement posée et son importance jurisprudentielle étant précisée, examinons-la. Il nous apparaît comme certain que, sous bien des rapports, l'exercice de l'action Paulienne est plus avantageux pour les créanciers que l'exercice de l'action hypothécaire. Une comparaison rapide entre les règles de l'action Paulienne d'une part, celles de la surenchère hypothécaire de l'autre, suffira pour le prouver péremptoirement.

Supposons une vente frauduleuse. Pour la faire tomber par la voie de l'action Paulienne, il suffira, au créancier demandeur, de prouver le préjudice, la fraude et la complicité de fraude. Il n'aura aucun engagement à prendre, ni

(1) Poitiers, 1^{er} juillet 1824, S. chr. — « Considérant, quant à l'acte du 27 mai 1828..., que Damour, lors de cet acte d'acquisition, au lieu de chercher de nuire aux droits d'hypothèque de la dame Mahé, lui a, au contraire, fait des actes parlant à sa personne pour lui faciliter les moyens de conserver ses droits aux termes de l'art. 2194 du Code civil, que ces significations de la part de Damour le mettent à l'abri de tous reproches de dol et de fraude... »

(2) Bourges, 25 mai 1827, S. chr.

(3) Le fait que le créancier se prévalait de la simulation et non de la fraude n'infirme en rien notre argumentation. Si le défaut de surenchère rend irrecevable l'action en déclaration de simulation, *à fortiori* en est-il de même de l'action Paulienne ordinaire.

aucun autre déboursé, que ceux nécessités par les frais de l'instance, à faire. La vente une fois annulée, le créancier pourra saisir et faire vendre l'immeuble frauduleusement aliéné. — Il en sera tout différemment si le créancier choisit la voie de la surenchère. Sans doute, il n'aura alors aucune preuve à faire, mais il devra prendre l'engagement d'acquérir, si personne d'autre ne se présente, le bien à lui hypothéqué pour un prix supérieur d'un dixième à celui convenu entre le débiteur et le tiers acquéreur. Or il se peut, tout d'abord, que le créancier ne possède pas l'argent nécessaire pour faire cette acquisition ou qu'il ne désire pas l'immobiliser (1). Ensuite, même s'il en était autrement, il faudrait encore, pour que le recours à la surenchère fût toujours possible, qu'en se portant surenchérisseur, le créancier ne risquât jamais de faire un marché de dupe. Ce risque, souvent le créancier le courra. Supposons, en effet, un immeuble d'une valeur de 220.000 fr. hypothéqué pour toute cette somme. Cet immeuble est vendu pour 210.000 fr. Si le créancier ne forme pas surenchère, il perd 10.000 fr. Peut-il éviter cette perte en formant surenchère? Non. Si le créancier la forme, il perdra encore plus. Car il devra s'engager à acquérir l'immeuble pour la somme de 231.000 fr., c'est-à-dire de le payer 11.000 fr. de plus qu'il ne vaut. Ainsi le créancier n'a, dans notre hypothèse, le choix qu'entre deux attitudes qui toutes les deux aboutissent à lui faire subir une perte. Et le créancier se trouvera dans une pareille situation dans tous les cas où le prix stipulé sera à peu près

(1) Qu'on n'objecte pas que le créancier paiera en monnaie de compensation. Ce n'est point vrai si le créancier fraudé est un prêteur sur seconde hypothèque.

d'un vingtième inférieur à la valeur réelle du bien hypothéqué. Si donc le droit à la surenchère exclut le droit à l'action Paulienne, on aboutit à la conséquence que voici : pourvu qu'ils ne dépassent pas certaines limites, le débiteur et le tiers acquéreur peuvent, en toute tranquillité, faire fraude aux droits des créanciers. — Un système qui aboutit à une pareille conséquence, qui rend la loi injuste, son action psychique démoralisante, est jugé.

Une indication pour faire ressortir encore plus nettement la choquante iniquité de ce système. L'impossibilité de se prémunir contre un certain et assez considérable écart entre le prix stipulé et la valeur réelle, pourrait avoir pour effet de faire perdre à un créancier le montant intégral de son prêt hypothécaire. Reprenons notre exemple. Supposons que l'immeuble a été hypothéqué non à un créancier, mais à deux consécutivement. La créance du premier s'élève à 210.000 fr. ; celle du second à 10.000 fr. La collusion frauduleuse du vendeur et du tiers acquéreur fera perdre au second créancier la totalité de son prêt hypothécaire.

216. — Nous venons d'établir que le créancier hypothécaire peut avoir un intérêt considérable à user, de préférence à la faculté résultant de l'art. 2185, du droit qu'il tire de l'art. 1167. Cette constatation suffit pour faire rejeter tout système basé sur le défaut d'intérêt. Elle est particulièrement décisive contre le système jurisprudentiel. Comment prétendre, en effet, que le créancier a reconnu, en ne formant pas surenchère, que la vente ne lui nuisait point, et a renoncé, en conséquence, à son droit d'exercer l'action Pau-

lienné, une fois qu'il est établi que le recours à la faculté de l'art. 2185 peut être, pour le créancier, préjudiciable. Aussi une décision de la Cour de Bruxelles semblait apporter au premier système des Cours de Paris, de Poitiers et de Bourges, une atténuation. Le créancier peut choisir librement entre son droit à l'action Paulienne et à l'action hypothécaire. Mais son choix une fois fait, il ne peut plus changer de résolution. S'il n'a pas formé surenchère, il ne lui est plus permis d'exercer l'action Paulienne. — Ce système trouve son analogue dans une maxime tirée du droit romain, dont on se prévaut encore parfois, en ce qui concerne les règles du choix entre des poursuites simplement civiles et des poursuites au criminel : *una via electa nan datur ad alteram recursus* (1). — La solution découlant de ce système a été préconisée, disons-nous, par la Cour de Bruxelles. En 1810 (2), en effet, elle repoussait la fin de non recevoir tirée du défaut de surenchère, et elle le faisait dans les termes suivants : « Attendu que le droit qu'avait l'appelant (créancier hypothécaire) à surenchérir n'empêche nullement *qu'en ne l'exercant pas* il ne puisse arguer de simulation le contrat de vente ». Cet arrêt admet donc que le droit à la surenchère n'exclut pas le droit à l'action Paulienne. Mais l'incidente par nous soulignée semble soumettre, conformément au système indiqué, l'exercice de l'action Paulienne à la condition du défaut de surenchère.

217. — Pourquoi, la surenchère une fois formée, ne peut-

(1) V. *Code d'Instruction Criminelle*, annoté par G. Le Poittevin, notes sous l'art. 3, nos 15-43.

(2) Bruxelles, 18 décembre 1810, S. chr. L'acte était, semble-t-il, attaqué en réalité non pour simple fraude, mais pour simulation.

on plus exercer l'action Paulienne? Deux réponses sont possibles. Il y a là application d'une règle de droit impérative. Il y a là simple interprétation de la volonté du créancier. La première réponse ne peut être admise. La règle impérative, dont elle affirme l'existence, ne ressort d'aucun texte et ne découle d'aucun principe. La seconde réponse vaut-elle mieux que la première? Indiquons de suite une conséquence, formant atténuation nouvelle, à laquelle la conception, à laquelle elle correspond, aboutit. Si le refus du droit à l'action Paulienne s'explique par une renonciation tacite, induite du fait de la surenchère, ce refus ne se trouve plus justifié dans les cas où, tout en formant surenchère, le créancier s'est réservé expressément le droit d'agir ultérieurement par l'action de l'art. 1167. Une présomption jurisprudentielle de la volonté probable du créancier ne peut aller à l'encontre de sa volonté expresse. La Cour de Cassation (1) a consacré cette conséquence dès 1815, sans toutefois adopter ni infirmer le système dont elle découle. La Cour de Cassation se borna à déclarer, dans l'arrêt qu'elle rendit à cette époque, « que Duplic (créancier hypothécaire) avait droit de se pourvoir, dans ses intérêts personnels, contre la vente du premier mars 1809, soit par la voie de surenchère, soit pour cause de dol et de fraude; qu'il n'a pas reconnu, en faisant surenchère, que la vente,

(1) Sect. Civ., 11 janvier 1815, S. chr. — V., dans le même sens Bordeaux, 17 août 1848, S., 49,2,46 et D., 49,2,61. On opposait à l'action du créancier une saisie-arrêt pratiquée par ce créancier sur le prix de la vente par lui postérieurement attaquée. La Cour repoussa cette fin de non recevoir, « Attendu que L... avait fait à cet égard des réserves expresses; qu'ainsi la renonciation tacite qu'on lui oppose n'avait été, dans tous les cas, que conditionnelle et que, n'ayant point été payé, il a le droit d'utiliser ses réserves. »

était sincère et de bonne foi, puisqu'il s'est, au contraire *expressément réservé l'action pour cause de dol et de fraude*».

— Mais, même dans le silence du créancier, peut-on conclure de la surenchère à la renonciation au droit à l'action Paulienne? Non. Il se peut tout d'abord que le créancier, au moment où il formait surenchère, n'avait pas encore découvert la fraude qui lui permet de se prévaloir de l'art. 1167. Il se peut de même que, tout en l'ayant connue, il doutait de la possibilité de la prouver. Il se peut aussi que, de ces deux moyens de droit, il considérerait, par une appréciation purement *provisoire*, le moyen tiré de l'art. 2185 comme préférable à celui résultant de l'article 1167. — Ajoutons encore, qu'en formant surenchère, le créancier devait prévoir la possibilité de la nullité de cette surenchère. Comment présumer dès lors qu'il ait voulu renoncer à l'action Paulienne, seule action qui lui permettrait encore de lutter contre le préjudice à lui frauduleusement causé, dans le cas où cette éventualité qu'il redoutait allait se réaliser?

218. — Concluons. L'action hypothécaire et l'action Paulienne sont deux voies de droit distinctes présentant, pour le créancier, des avantages et des inconvénients respectifs. Le créancier peut avoir recours à l'une seulement des ces voies de droit. Il peut encore, après avoir formé surenchère, attaquer la vente par l'action Paulienne, et *vice versa*. — Il peut aussi simultanément former surenchère et attaquer l'acte frauduleux par l'action Paulienne. Si le recours à l'un de ces procédés de faire tomber la vente excluait forcément le recours à l'autre, que déciderait-on dans ce dernier cas? Faudrait-il tenir la surenchère pour nulle? Ou

écarter, par une fin de non recevoir, l'action Paulienne? Ou, à cause de leur simultanéité, contester toute valeur à l'une comme à l'autre? Aucune de ces solutions n'est admissible. Si un créancier use à la fois de ces deux voies de droit, il a, sans doute, intérêt, tout au moins provisoire, à le faire. Son attitude à elle seule prouve qu'il en est ainsi. Et s'il a intérêt à le faire, il peut le faire, aucune disposition du Code ni aucun principe général n'y mettant obstacle. Conclusion générale. — *La règle de l'art. 2185 ne peut exercer aucune influence sur les règles de l'art. 1167.*

219. — La solution admettant que l'art. 2185 n'exerce aucune influence sur les droits des créanciers hypothécaires à l'action Paulienne était trop rationnelle pour qu'elle pût ne pas triompher, en définitive, en jurisprudence. Aussi est-elle proclamée et appliquée depuis longtemps.

Les créanciers peuvent à la fois user de la faculté de l'art. 2185 et de celle de l'art. 1167. La Cour d'Orléans le proclamait déjà en 1819 (1). Et de même en 1826 (2) la Cour de Cassation déclara que « la faculté donnée aux créanciers de surenchérir... ne les prive pas, lors même qu'ils ont usé de cette faculté, du droit de poursuivre la nullité de la vente... pour cause de dol ou de fraude ». La Cour de Rouen (3) formula la même règle en 1828. — Elle semble résulter également d'un arrêt rendu en 1884 par la Cour de Toulouse (4). Cet arrêt affirme l'indépendance de

(1) Orléans, 8 janvier 1819, P. chr.

(2) Cass., 14 février 1826, S. chr. — Dans l'espèce la surenchère formée était nulle.

(3) Rouen, 4 juillet 1828, S. chr.

(4) Toulouse, 30 décembre 1884, S., 86,2,93. — Cet arrêt indique acces-

l'action Paulienne de l'action hypothécaire dans une hypothèse où la surenchère a été formée par un créancier, tandis que l'action Paulienne était exercée par un autre.

Un créancier peut exercer l'action Paulienne même en négligeant de tirer parti de la faculté de l'art. 2185. Les Cours de Nîmes (1) et de Montpellier (2) affirmèrent cette règle en 1827. Et en 1828 (3) la Chambre des Requêtes de la Cour de Cassation rejeta le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Nîmes, « attendu que le créancier qui n'a pas usé du droit de surenchérir ne perd pas, par cela même, le droit d'attaquer comme frauduleuse la vente faite par son débiteur ». La Cour de Cassation statua dans le même sens en 1836 (4), en 1841 (5), en 1878 (6). Le même système a été affirmé par les Cours de Riom (7) et de Bordeaux (8).

Le créancier peut même intenter l'action Paulienne à un moment où il n'a pas encore perdu le droit de former surenchère. L'arrêt précité de la Cour de Cassation du 2 août 1836 était intervenu dans une pareille hypothèse.

220. — Deux observations :

1^o Ce qui est vrai de la surenchère formée ou du défaut de

soirement encore une supériorité de l'action Paulienne sur la surenchère. Seule la saisie immobilière permet la division en lots de l'immeuble vendu.

(1) Nîmes, 4 avril 1827, sous Req., 19 août 1828, S., 28,1,425.

(2) Montpellier, 14 décembre 1827, S. chr.

(3) Req., 19 août 1828, S., 28,1,425.

(4) Req., 2 août 1836, S., 36,1,657.

(5) Req., 18 janvier 1841, D., 41,1,181.

(6) Req., 18 février 1878, S., 78,1,165.

(7) Riom, 15 janvier 1839, S., 39,2,481.

(8) Bordeaux, 17 août 1848, S., 49,2,46; 14 juillet 1873, S., 74,2,81. — V. également un jugement du tribunal d'Angoulême du 24 décembre 1888, sous Bordeaux, 10 novembre 1890, Journ. des arr. de Bordeaux, 91,1,48.

surenchère, est également applicable au concours de l'action Paulienne avec d'autres voies de droit. Le créancier peut intenter l'action Paulienne même s'il a formé, entre les mains de l'acquéreur, saisie-arrêt sur le prix (1), même s'il lui a adressé une sommation de payer ou de délaisser (2), même s'il a produit à l'ordre ouvert pour la distribution de ce prix (3), même s'il a provoqué l'ouverture de cet ordre (4), même si l'ordre a déjà été réglé (5). Sur toutes ces questions, la jurisprudence est formelle. L'action Paulienne n'est à aucun titre une action subsidiaire. Comme tout autre créancier, le créancier hypothécaire peut exercer l'action Paulienne contre des actes d'aliénation portant sur les biens à lui hypothéqués.

2^o Nous avons constaté, en ce qui concerne la question étudiée, des dissidences jurisprudentielles. Mais nous ne croyons pas que jamais la Cour de Cassation ait admis en cette matière une doctrine différente de celle qu'elle préconise actuellement. Cette assertion peut sembler contredite par un arrêt, fort ancien il est vrai, de la Cour de Cassation. En 1823 (6), en effet, sa section Civile cassa un arrêt de la Cour de Dijon qui, sur la demande d'un créancier hypothécaire, avait annulé, par application de l'art. 1167, une vente d'immeuble dans un cas où le créancier demandeur avait adressé antérieurement au tiers acquéreur une sommation hypothécaire. La Cour de Cassation cassa

(1) Bourges, 24 janvier 1828, S. chr. et Bordeaux, 17 août 1848, précité.

(2) Riom, 15 janvier 1839, précité.

(3) Bordeaux, 17 août 1848 et 14 juillet 1878, précités.

(4) Limoges, 21 décembre 1822, S. chr.

(5) Req., 18 février 1878, précité.

(6) Sect. Civ., 10 février 1823, P. chr.

l'arrêt attaqué, « considérant ...que ces sommations renfermaient l'approbation du contrat, puisqu'elles avaient pour objet d'en demander et d'en obtenir l'exécution ». Il est difficile, semble-t-il, de concilier cette décision avec la doctrine actuelle. La contradiction ne nous paraît cependant pas certaine. Il y avait, dans l'espèce, une circonstance particulière. Avant d'adresser au tiers acquéreur la sommation hypothécaire, le créancier avait déjà intenté une fois l'action Paulienne et, de cette première instance, il s'en était désisté. Dans ces circonstances, l'application de l'art. 1338 pouvait vraiment sembler tout indiquée. La Cour de Cassation cassa, croyons-nous, l'arrêt de la Cour de Dijon pas parce qu'il avait mal jugé en droit, mais parce qu'il avait *dénaturé* les faits qu'il constatait.

CHAPITRE VIII

LES SUJETS PASSIFS DE L'ACTION PAULIENNE

SOMMAIRE. — 221. Généralités. — Indication d'une difficulté.

221.— Contre qui l'action Paulienne peut-elle être exercée? L'examen de cette question, surtout à raison des développements consacrés à l'étude des sujets actifs de l'action Paulienne, ne présente presque aucune difficulté. L'action Paulienne tend à faire tomber l'acte passé entre le débiteur et le tiers acquéreur. Elle doit, en conséquence, être exercée contre ces deux personnes. Le débiteur? Evidemment ce doit être le débiteur du demandeur et ce peut être tout débiteur. Le tiers acquéreur? C'est d'abord, et là-dessus aucun doute n'est possible, l'acquéreur direct du chef du débiteur *fraudator*. Mais ce peut être aussi un sous-acquéreur du chef de l'acquéreur primitif. Il en est toutefois autrement si l'on admet l'effet passif absolu de l'annulation Paulienne. En effet, si l'on admet que l'annulation de l'acte passé entre le débiteur et le premier acquéreur rejaillit contre les sous-acquéreurs du chef de ce dernier, on est également forcé à admettre que les créanciers, en agissant contre les sous-acquéreurs, n'exercent pas l'action Paulienne, mais se prévalent simplement d'une annulation déjà prononcée (1). En jurisprudence toutefois jamais

(1) V. dans ce sens, Laurent, t. XVI, nos 465, 466.

aucun doute ne s'est fait jour relativement à la question de savoir si l'action Paulienne pouvait être intentée contre des sous-acquéreurs.

Une question assez délicate se pose cependant en cette matière. Cette question est celle de savoir dans quelle mesure l'action Paulienne peut être exercée contre une personne morale. La difficulté provient de ce fait que l'action Paulienne suppose la fraude du débiteur, souvent la complicité de fraude du tiers acquéreur, et que la fraude, comme la complicité de fraude, sont des phénomènes psychiques. Or, comment apprécier un acte passé par une personne morale au point de vue du caractère moral ou immoral des mobiles ayant déterminé cette passation ? La question est particulièrement difficile dans le cas où le fait examiné émane non d'une seule personne, représentant ou organe de la personne morale, mais d'une collectivité, par exemple d'une assemblée d'actionnaires. Notons, du reste, que cette difficulté n'est pas particulière à la matière de l'action Paulienne. Elle se présente aussi en ce qui concerne le dol ou l'abus de droit, d'une façon générale dans tous les cas où doit intervenir une appréciation de caractère psychologique. Il s'agit, en effet, dans tous ces cas, de préciser quelles sont les personnes physiques de l'état d'âme desquelles la personne morale répond. — Comme cette question présente de l'intérêt surtout au point de vue du droit commercial, nous l'indiquons simplement ; nous ne la discuterons point.

DEUXIÈME PARTIE

LA SANCTION

Effets de l'exercice de l'action Paulienne. — Nature de cette action.

SOMMAIRE. — 222. Les différents problèmes de la matière.

222 — Un débiteur a agi en fraude des droits de ses créanciers. Un de ceux-ci a attaqué l'acte frauduleux. Il a administré devant le tribunal la preuve requise. Il a obtenu gain de cause. Quels seront les effets de la sentence rendue ? La question intéresse le créancier demandeur, le débiteur, le tiers acquéreur. Ce sont là trois personnes ou groupes de personnes qu'elle met forcément en jeu. La question peut aussi se poser à l'égard de deux autres catégories d'intéressés. Le tiers acquéreur a pu aliéner le bien par lui acquis, ou il a des créanciers qui veulent le saisir. Les ayants cause du tiers acquéreur, tel est donc le premier groupe additionnel d'intéressés possibles. Le second est composé des créanciers du débiteur *fraudator* autres que le ou les demandeurs à l'action Paulienne.

Il semble résulter de ce qui précède que les effets de l'action Paulienne doivent être étudiés dans les rapports : 1^o entre le créancier demandeur et le débiteur ; 2^o entre le créancier demandeur et le tiers acquéreur ; 3^o entre le débi-

teur et le tiers acquéreur ; 4^o à l'égard des ayants cause du tiers acquéreur ; et enfin 5^o à l'égard des autres créanciers du débiteur. Toutefois, de cinq questions qui de la sorte paraissent se poser, la première peut être négligée : on apprendra des faits qu'elle concerne tout ce qu'il importe de savoir en étudiant la première. Mais, par contre, aux questions indiquées une autre, qui s'y lie étroitement, doit être ajoutée. Tous les auteurs discutent le point de savoir quelle est la nature de l'action Paulienne. Est-ce une action en dommages-intérêts ou en nullité ? personnelle, réelle ou mixte ? — Or la question de la nature de l'action Paulienne domine les questions précédentes et, dans sa solution, elle en dépend. Elle les domine, parce que les effets d'une action diffèrent suivant que c'est une action en indemnité ou en nullité. Elle en dépend. Car pour savoir si l'action Paulienne appartient à la première ou à la seconde de ces catégories, il faut connaître quels sont les effets qu'elle produit. De la subordination des effets de l'action Paulienne à sa nature, il résulte que nous rencontrerons le problème de la détermination de celle-ci à propos de presque chaque difficulté particulière se rattachant à ceux-là. Il résulte, du fait de la dépendance de la nature de l'action Paulienne de la question des effets qu'elle produit, qu'il n'est possible de se faire une opinion de la première qu'après avoir constaté quels étaient les derniers.

CHAPITRE IX

EFFETS DE L'ACTION PAULIENNE DANS LES RAPPORTS DU CRÉANCIER DEMANDEUR ET DU TIERS ACQUÉREUR

SOMMAIRE. — **223.** Les deux principes dominant la matière. — **224.** Droit du créancier à la réparation intégrale. — Annulation de l'acte attaqué. — **225.** Conséquences accessoires de cette annulation. — **226.** Hypothèses où l'action Paulienne aboutit à une condamnation à des dommages-intérêts. — **227.** Objection. — Réfutation. — **228.** L'annulation peut-elle être partielle? — Principe. — **229.** Suite. — Restrictions. — **230.** Le délit du débiteur ne doit pas être, pour ses créanciers, une cause d'enrichissement. — Applications. — **231.** Influence de la bonne ou de la mauvaise foi du tiers acquéreur.

223. — La matière des effets de l'action Paulienne dans les rapports des créanciers ayant obtenu l'annulation de l'acte attaqué et du ou des tiers acquéreurs en vertu de cet acte, est régie par deux principes, formant tous les deux une déduction logique du but que cet action poursuit. Les créanciers doivent être, autant que faire se peut, dédommagés complètement du préjudice que leur a causé la fraude de leur débiteur. Tel est le premier de ces principes. — Mais l'action Paulienne n'entraîne pas, comme, par ex., l'action de l'art. 792, une peine civile proprement dite. Aussi la fraude de leur débiteur ne doit point enrichir les

créanciers. Tel est le second de ces principes. De ces principes, il nous faut étudier en détail la mise en œuvre.

224. — Les créanciers ont droit à la réparation intégrale du préjudice que l'abus de droit commis par leur débiteur leur a causé. Normalement ils obtiennent satisfaction par l'annulation de l'acte frauduleux. Cette règle est une simple déduction logique du but poursuivi par l'action Paulienne. Il s'agit de réparer le préjudice que les créanciers ont éprouvé. Quelle réparation plus adéquate du préjudice causé par un acte juridique peut-on désirer que celle résultant de l'annulation de cet acte? Aussi cet effet, en tant évidemment qu'il s'agit des rapports entre les créanciers et les tiers acquéreurs, n'est-il point discuté. En doctrine, il est admis comme règle générale même par les partisans du système de l'action Paulienne, action en indemnité. Il ne s'est jamais trouvé contredit en jurisprudence qui en tire, au contraire, les conséquences logiques. L'acte frauduleux est-il une aliénation d'immeubles? Les créanciers pourront pratiquer la saisie-immobilière, comme si cet immeuble appartenait encore à leur débiteur. Nombreuses sont les décisions (1) qui appliquent cette règle. Et c'est même très fréquemment sous la forme d'un incident de la saisie immobilière que s'engage le débat sur la validité et l'opposabilité aux créanciers de l'acte d'appauvrissement par eux attaqué.

L'acte attaqué est-il une aliénation de tout autre bien? Même solution évidemment.

(1) V., par exemple, Cass., 17 août 1829, S. et P. chr.

Est-ce une renonciation à tout autre droit réel? Une renonciation à un usufruit, par exemple? Les créanciers pourront faire vendre cet usufruit comme s'il appartenait encore à leur débiteur. — Si l'usufruit lui-même est insaisissable, mais ses fruits le sont, les créanciers pourront les saisir comme si leur débiteur était encore toujours titulaire de ce droit réel. Est-ce un démembrement de propriété? Une constitution de servitude, d'hypothèque? Sur la demande des créanciers, l'immeuble sera mis en vente comme franc et quitte de la servitude frauduleusement consentie. L'hypothèque ne sera pas opposable aux créanciers demandeurs à l'action Paulienne.

L'acte est-il une remise de dette? Les créanciers pourront former saisie-opposition et obtenir un jugement de main-vidange condamnant le tiers acquéreur à verser entre leurs mains les sommes par lui dues.

Est-ce une donation, un prêt d'argent monnayé? Les sommes transférées au tiers acquéreur deviennent immédiatement exigibles.

Inutile de multiplier les exemples. La règle reste toujours la même; la nullité de l'acte produit ses effets normaux.

225. — Un point mérite particulièrement attention en cette matière. L'acte frauduleux est annulé, il n'est pas résilié. — La nullité prononcée rétroagit dans une certaine mesure. « Attendu, déclare la Cour de Cassation (1) que, par « l'effet de la révocation prononcée,... les immeubles qui « ont fait l'objet (2) de la donation sont réputés, au respect

(1) Req., 11 novembre 1878, D., 80,1,323.

(2) Bordeaux, 18 février 1878, sous l'arrêt de Req. précité.

« de ces créanciers (créanciers ayant obtenu la révocation),
« n'avoir jamais été donnés et n'avoir pas cessé d'appartenir
« à Guillaume Menut (débiteur *fraudator*)... » Ainsi, la Cour
de Cassation affirme la rétroactivité de l'annulation. Du
reste, la jurisprudence ne se contente pas de la proclamer.
Elle en tire des conséquences pratiques. C'est ainsi que
l'arrêt précité de la Cour de Cassation décidait, comme
l'arrêt de la Cour de Bordeaux (1) sur lequel il statuait, que
les immeubles donnés « ont été... frappés par les hypo-
« thèques prises... en vertu des jugements obtenus... à la
« date de leur inscription », quoique cette inscription était
postérieure à la donation frauduleuse et antérieure à sa
révocation. La Cour de Bourges (2) avait admis implici-
tement la même solution en 1895.

Autre conséquence de la nullité de l'acte principal :
c'est la nullité des actes qui n'en sont que l'accessoire, qui
trouvent dans l'acte principal leur raison d'être et qui le
complètent dans ses effets (3).

226. — Ainsi, en règle générale, l'acte frauduleux sera,
par l'effet de l'action Paulienne, annulé. Mais cette règle,
n'est pas une règle absolue. Dans certaines hypothèses
l'action Paulienne se présente comme une véritable action
en dommages-intérêts, en indemnité pécuniaire. Et, dans
de pareilles hypothèses, le système qui voit dans l'action

(1) Bordeaux, 18 février 1878, sous l'arrêt de Req. précité.

(2) Bourges, 4 mars 1895, D., 96,2,9. — Il n'importait pas dans l'espèce
de savoir si l'hypothèque datait du jour de l'inscription, mais si l'inscription
prise avant l'annulation et après la passation de l'acte frauduleux était
valable. Question résolue tacitement dans le sens de l'affirmative.

(3) V. Civ. Cass., 1^{er} août 1865, D., 65,1,537.

Paulienne une action en nullité se trouve évidemment mis en défaut.

Il se peut, dans certains cas, que l'annulation de l'acte frauduleux ne soit pas de nature à réparer le préjudice que cet acte a causé aux créanciers. Supposons, par exemple, que l'acte attaqué ait été l'aliénation d'un bien et que ce bien ait péri par la faute du débiteur. Il est évident que, dans ce cas, l'annulation de l'acte frauduleux ne serait, pour les créanciers, d'aucune utilité. Pour qu'ils puissent exercer leur droit de saisie, il faut qu'ils trouvent encore quelque chose à saisir. — Si l'on admet que l'action Paulienne ne réagit pas contre des sous-acquéreurs à titre onéreux de bonne foi, la situation est la même dans les cas où les biens frauduleusement acquis ont été transmis par le premier acquéreur à des tiers de bonne foi. — Dans ces différents cas, l'action Paulienne ne sera-t-elle donc pour les créanciers d'aucun secours? On ne peut l'admettre, car ce serait décider que de pareilles circonstances, qui cependant ne diminuent en rien la faute de l'acquéreur, lui profitent. Aussi est-on forcé de reconnaître que les créanciers, à défaut de l'annulation de l'acte, pourront demander la réparation pécuniaire du préjudice que cet acte leur a causé. Et c'est dans ce sens que statue la jurisprudence. C'est ainsi que le fameux arrêt Belle-Isle (1) admettait le droit des créanciers d'agir contre l'acquéreur en réclamation des dommages-intérêts; l'annulation de l'acte était dans l'espèce impossible à raison de la bonne foi des sous-acquéreurs. La même solution résulte à *fortiori* d'un arrêt

(1) Civ., 2 février 1852, précité, S., 52,1,234. — V. sur cet arrêt, *suprà* chap. II,

que la Chambre des Requêtes rendit en 1872 (1). Un débiteur avait constitué à sa fille une dot en fraude des droits de ses créanciers. La révocation de cet acte était impossible à raison de la bonne foi des époux bénéficiaires. Mais l'acte lui-même n'a pu être effectué, sans provoquer une opposition de la part des créanciers, que grâce à la complicité d'une belle-sœur du constituant. La belle-sœur a été condamnée par la Cour de Toulouse (2) à réparer le préjudice que l'acte frauduleux avait causé aux créanciers. La Cour de Cassation maintint cette condamnation. Certes, dans l'espèce, la complice de la fraude n'était point un premier acquéreur. Mais sa participation à la fraude était plutôt moins que plus directe. Et comment admettre qu'un délit puisse échapper à toute sanction à cause de sa plus grande gravité? — Enfin en 1899 un nouvel arrêt de la Chambre civile (3) confirma la jurisprudence antérieure de la Cour de Cassation. Une amodiation des terrains maritimes avait été consentie à un certain Malet. Postérieurement, dans un but de fraude, le concessionnaire obtint de l'administration le transfert de sa concession à sa fille, complice dans l'espèce de la fraude du père. Un créancier, Destanques, attaqua ce transfert comme frauduleux. Mais le transfert en question était un acte administratif échappant, comme tel, au contrôle des tribunaux. Aussi ce n'était point l'annulation de ce transfert que le créancier devait obtenir et obtint, mais une condamnation de la fille Malet à lui payer des dommages-intérêts.

(1) Req., 2 avril 1872, S., 73,2,217, et D., 73,1,65.

(2) Toulouse, 21 juillet 1870, sous l'arrêt de Req. précité.

(3) Civ. Cass., 1^{er} mars 1899, S., 02,1,78 et D., 00,1,267.

Ces faits jurisprudentiels collaborent la solution que le raisonnement suggère. L'action Paulienne tend, en principe, à l'annulation de l'acte frauduleux. Mais cette règle souffre exception dans tous les cas où l'annulation est impossible ou serait inefficace, solution qu'on comprend fort bien si l'on admet que l'annulation elle-même n'est qu'une sanction particulière du délit auquel l'action Paulienne s'attaque, et la sauvegarde la plus sûre des intérêts des créanciers.

227. — Il semble résulter de ce qui précède que l'action de l'art. 1167 aboutit parfois à une simple indemnisation pécuniaire. Contre cette assertion, une objection peut être présentée. Sans doute, peut-on dire, les créanciers peuvent agir en dommages-intérêts contre l'acquéreur dans les cas d'impossibilité ou d'inutilité de l'annulation. Mais est-ce bien par l'action Paulienne qu'ils agissent dans de pareilles hypothèses? N'est-ce pas plutôt l'action délictuelle des art. 1382, 1383 du Code Civil qu'ils exercent? Et les décisions judiciaires qui viennent d'être citées et qui invoquent (1) précisément la disposition de l'art. 1382 ne constituent-elles pas, pour cette seconde conception, une consécration officielle? — Il ne faut point, croyons-nous, se laisser arrêter par cette objection. Ce qui caractérise l'action Paulienne, ce n'est pas l'effet auquel l'admission de la demande des créanciers aboutit, mais le droit que cette action sanctionne. Ce droit, c'est celui d'écarter les effets préjudiciables des actes frauduleux d'un débiteur. Et qu'ils agissent en nullité ou en dommages-intérêts, c'est toujours

(1) V. arrêts précités.

de ce droit que se prévalent les créanciers, et ils s'en prévalent toujours dans les mêmes conditions (1). Du reste, rien d'étonnant dans le fait que les juges se réfèrent aux art. 1382 et 1383 : l'art. 1167, en effet, n'est qu'une application particulière du principe général que ces textes sanctionnent. — Notons encore que cette conception de l'action Paulienne correspond à la conception du droit classique romain. L'annulation, à l'époque de la procédure formulaire, n'était obtenue que par une voie détournée, l'intérêt qu'avait le défendeur à exécuter *l'arbitratus* du juge. L'objet de la condamnation, si une condamnation intervenait, c'était toujours une somme d'argent. Et dans tous les cas où il y avait impossibilité de remettre les choses en l'état, c'est évidemment cette somme d'argent que l'acquéreur payait.

228. — Faisons abstraction des hypothèses exceptionnelles où l'action Paulienne aboutit à procurer aux créanciers une indemnité pécuniaire. Dans le cas normal de l'annulation de l'acte attaqué, cette annulation doit-elle être totale ou peut-elle n'être que partielle? Si l'action Paulienne est, en somme, une action en dommages-intérêts, l'annulation de l'acte attaqué n'étant qu'un procédé pour accorder ces dommages-intérêts, et non pas une sanction aboutissant, sans doute, au même résultat, mais par un procédé de technique indépendant, il semble bien que l'annulation partielle devrait être admise. Il se peut que

(1) L'arrêt de Belle-Isle précité formulait la règle si importante désignée sous le nom de l'exception de prévision précisément, nous venons de le voir, dans une hypothèse qui aboutissait à une condamnation pécuniaire du défendeur et non à l'annulation de l'acte frauduleux.

l'acte ne nuise aux créanciers qu'en partie. Pourquoi ne pas le maintenir dans la mesure dans laquelle il est légitime? — On déduit de la théorie stricte de la nullité la conséquence inverse.

La jurisprudence, représentée, en cette matière, par deux arrêts de Cours d'Appel, se prononce, en principe, dans le sens de la nullité totale. La Cour de Rouen (1) le décida en 1824 par rapport à un bail; « et qu'étant frauduleux, dit-elle, il ne peut être maintenu plus pour partie de la durée stipulée que pour le tout ». La Cour de Bastia se prononça en 1855 (2) dans le même sens dans une affaire de cession d'hérédité; en n'annulant l'acte que pour partie, déclara cette Cour, le tribunal de Calvi « a méconnu les véritables caractères de l'action Paulienne. » — Cette solution apparaît comme particulièrement significative lorsqu'on la compare avec les décisions relatives aux baux de plus de dix-huit ans non transcrits, malgré les dispositions de la loi du 23 mars 1855. Ces baux, on le sait, sont seulement réductibles et non pas nuls.

229. — Cependant, là encore, la solution n'est pas aussi absolue qu'elle semblerait devoir l'être. La nature même de l'acte attaqué peut rendre possible seule une annulation partielle. Que l'on suppose une donation de somme d'argent frauduleuse. Un seul créancier attaque cet acte. Le montant de sa créance est inférieur au montant de la donation. Pour donner satisfaction au créancier, le tribunal annulera l'acte attaqué. Il permettra, en outre, au créancier de se

(1) Rouen, 28 avril 1824, S. chr.

(2) Bastia, 29 mai 1855, S., 55,2,495 et D., 56,2,112.

payer directement sur la somme donnée. Il condamnera le donataire de verser cette somme entre les mains du créancier. Mais le créancier ne peut obtenir plus que le montant de sa créance, par hypothèse inférieure au montant de la donation; l'annulation, comme la condamnation, n'interviendront donc que dans la mesure de l'intérêt du créancier. Donc, dernière conséquence et but de cette démonstration, dans un pareil cas *l'annulation ne peut être que partielle*.

Cette solution logique est en même temps la solution jurisprudentielle. Elle fut admise en 1893 par la Cour de Lyon (1) dans les circonstances suivantes. Une dame Eynard avait fait à l'un de ses neveux, Joseph Molliet, donation d'une somme à toucher sur le plus clair actif de sa succession, donation qui, en vertu d'une jurisprudence constante (2), est considérée comme une donation irrévocable ayant pour objet une créance certaine, mais à terme indéterminé. Postérieurement il y eut entre le neveu et la tante brouille. La dame Eynard alla habiter chez son autre neveu, Henri Molliet. Elle lui fit, par acte entre vifs, don, sous réserve d'usufruit, de tous les objets et valeurs qu'elle possédait. Après la mort de la dame Eynard, Joseph Molliet, en se prévalant de son droit de créance, attaqua comme frauduleuse la donation faite à Henri Molliet. Il obtint gain de cause. Le tribunal de Lyon (3), dont le jugement fut, sur appel, confirmé par adoption des motifs, déclara que c'était « le cas de faire application de l'art. 1167 et de déclarer

(1) Lyon, 22 février 1893, D., 94,2,490.

(2) V. Planiol, t. III, n° 2603.

(3) Tr. Lyon, 27 décembre 1890, sous l'arrêt précité de la Cour de Lyon.

nulle la seconde donation *dans la mesure nécessaire pour exécuter la première* ». En conséquence, après avoir constaté que l'actif net de la succession (c'est-à-dire l'émolument de la donation) était bien supérieur à la créance de Joseph Molliet, le tribunal condamna le donataire à désintéresser le créancier. Il semble bien qu'on soit là en présence d'une annulation partielle, et d'une annulation partielle parfaitement justifiée.

230. — Du fait que le créancier a droit à être dédommagé du préjudice que l'acte frauduleux lui cause, la jurisprudence a logiquement déduit qu'il avait droit à l'annulation de l'acte frauduleux; qu'il avait droit à une indemnité en argent dans les cas où cette annulation était impossible ou aurait été inefficace. Mais un autre principe, avons-nous dit, domine également la matière. La disposition de l'art. 1167 n'institue pas, à la différence de quelques rares dispositions, dont l'art. 792 en tant qu'il entraîne pour l'héritier malhonnête perte de sa part dans les objets recelés, une peine civile proprement dite (1). Aussi si le créancier ne doit pas souffrir du délit dont il est victime, ce délit ne doit pas non plus l'enrichir. Des conséquences importantes découlent de cette règle. Supposons une vente d'immeuble. Cette vente est, par l'effet de l'action Paulienne, annulée. Mais l'acheteur avait déjà payé une partie du prix, et cette partie, le débiteur l'a employée à désintéresser des créanciers préférables aux créanciers saisissants. Ainsi le

(1) Sur la peine civile, les différentes significations de ce terme et les différentes applications des notions qui y correspondent, V. la thèse de M. Hugueney, *L'idée de peine privée en droit contemporain*.

paiement opéré par l'acquéreur a profité aux créanciers demandeurs à l'action Paulienne. Il aurait été choquant, si ces créanciers pouvaient cumuler l'avantage qu'ils ont tiré de la conclusion du contrat frauduleux avec l'avantage qu'ils retirent de son annulation. Aussi ce résultat doit-il être évité. Mais l'éviter, comment? Le procédé variera avec les hypothèses. Si les créanciers demandeurs à l'action Paulienne ont retiré de l'acte attaqué un avantage égal au préjudice que cet acte leur cause, leur action doit être repoussée. Un arrêt de la Cour de Lyon du 20 décembre 1854 (1) semble avoir admis cette solution, parce qu'il a rejeté l'action Paulienne des créanciers qui attaquaient un échange d'immeubles à raison de la dissimulation d'un supplément de soulte, en se basant sur ce fait que ce supplément a été versé entre les mains des créanciers préférables aux créanciers demandeurs. — Si l'avantage retiré par les créanciers est inférieur au préjudice qu'ils subissent, l'acte sera annulé. Mais le tiers acquéreur pourra, sur le prix de la vente du bien, prélever la somme dont les créanciers ont profité. Là également il n'y a presque pas de jurisprudence. Nous croyons que ce fait doit s'expliquer par la certitude de la solution préconisée. Un jugement du Tribunal de Béziers (2) l'a formulée cependant dans l'hypothèse et de la façon suivante. Sur la demande d'un créancier, Gausserand, un partage avait été annulé. Ce partage avait attribué un immeuble hypothéqué à Paul Izard, qui désintéressa les créanciers inscrits avec le produit d'un emprunt hypothécaire qu'il avait contracté à l'égard d'un certain

(1) Lyon, 20 décembre 1854, sous Cass., 21 juillet 1857, D., 57,1,405.

(2) Tr. Béziers, 11 janvier 1900, *Gaz. du Pal.*, 1900,1,214.

Marchand. Le tribunal de Béziers décida que l'hypothèque de Marchand s'était évanouie avec le droit de Paul Izard, constituant de l'hypothèque. Mais comme le produit du prêt, versé entre les mains des créanciers préférables à ceux qui ont obtenu la révocation, a profité à ceux-ci, il déclara en même temps que Marchand pouvait réclamer au nom de Paul Izard le droit d'être le premier colloqué pour toutes les sommes versées entre les mains des créanciers hypothécaires. Le tribunal de Béziers observe fort judicieusement : « que l'action Paulienne a uniquement pour objet la réparation du préjudice causé au créancier qui l'intente, « qu'elle ne peut donc avoir pour résultat de placer ce « créancier dans une situation meilleure que celle qu'il « aurait eue si l'acte annulé pour cause de fraude n'avait « pas été commis ». Et il continue en précisant que Marchand agissait au nom de Paul Izard « auquel il doit être « tenu compte, en tout état de cause, des paiements qu'il « a effectués à l'avantage... de Gausserand (créancier « demandeur à l'action Paulienne) ».

Mais un arrêt rendu par la Cour de Bourges (1) le 4 mars 1895 n'a-t-il pas, au contraire, condamné cette solution ? On pourrait le croire. Un immeuble hypothéqué avait fait l'objet d'une donation frauduleuse. Un tiers, dans l'espèce grand-père des donataires, désintéressa le créancier hypothécaire. Postérieurement la donation fut, sur la demande de l'un des créanciers, annulée comme frauduleuse. Le grand-père réclama des créanciers qui obtinrent l'annulation et qui acquirent, sur adjudication, l'immeuble donné,

(1) Bourges, 4 mars 1895, D., 96,2,9.

la restitution des sommes par lui versées au créancier hypothécaire. Sa demande fut repoussée. Mais il semble bien que l'explication de cette décision gît dans ce fait que le grand-père, en payant le créancier hypothécaire premier inscrit en rang, agissait dans l'intention de faire une libéralité à ses petits-enfants et que, en conséquence, n'ayant point de recours contre eux, il ne pouvait point exercer en leur nom une action qui ne pouvait naître que comme fonction de la possibilité de ce recours. C'est ainsi, semble-t-il, qu'il faut interpréter le passage que voici des motifs de cet arrêt : « Considérant que vainement on prétendrait que Barbaud, ayant agi comme *negoliorum gestor* de ses petites filles donataires, exerce leurs droits en vertu de l'art. 1166 et de l'art. 1251, § 3, C. Civ. ; que cette conséquence ne saurait être admise en présence des termes précis de la quittance sus-énoncée... ». Même ainsi comprise, la décision de cet arrêt de la Cour de Bourges reste critiquable. Mais si elle l'est, ce n'est pas au point de vue des règles de l'action Paulienne, mais de celles de l'action *de in rem verso*, que nous n'étudions point ici.

Si, au lieu de supposer une vente, on suppose un échange, il est évident que les créanciers ne pourront pas à la fois saisir le bien aliéné par leur débiteur et le bien par lui acquis en contre-échange. Par l'effet de l'action Paulienne, le bien aliéné par le débiteur est considéré, en ce qui concerne les droits des créanciers demandeurs à l'action Paulienne, comme continuant à appartenir à ce débiteur. Mais l'annulation porte non seulement sur l'aliénation, mais sur l'acte attaqué tout entier. En conséquence, le bien acquis par le débiteur en contre-échange continue, à l'égard de ses créan-

ciers, à appartenir au coéchangiste complice de sa fraude. On pourrait être tenté de rattacher à cette règle deux arrêts très intéressants, l'un rendu par la Cour de Pau en 1879 (1), l'autre rendu par la Cour de Toulouse en 1900 (2). Ces arrêts déclarent, en effet, que, à raison de l'admission de l'action Paulienne, le tiers acquéreur, dans l'espèce coéchangiste, reprend son bien. Mais le conflit sur lequel ces décisions statuent s'élevait entre le tiers coéchangiste et les sous-acquéreurs du chef du débiteur *fraudator*. Aussi le problème qu'elles tranchent est très différent de celui que nous examinons. — Si l'immeuble donné en échange avait déjà été saisi et vendu sur la demande de créanciers demandeurs à l'action Paulienne, ou même d'autres créanciers, le coéchangiste a droit à réclamer un prélèvement correspondant à l'avantage que les créanciers ont tiré du bien par lui transmis au débiteur.

L'annulation pure et simple de l'acte frauduleux pourrait enrichir les créanciers aux dépens du tiers acquéreur non seulement à raison du profit qu'ils ont tiré de la contre-prestation fournie par cet acquéreur, mais encore à raison des impenses nécessaires ou utiles que ce dernier aurait faites pour la conservation ou l'amélioration du bien frauduleusement par lui acquis. Il est manifeste que le tiers acquéreur pourra, dans tous les cas, réclamer le remboursement intégral de ses impenses nécessaires et le remboursement de ses impenses utiles, dans la mesure de l'augmentation de valeur en provenant, augmentation de valeur appréciée au

(1) Pau, 2 avril 1879, S., 82,2,145, *Note* de M. Labbé; D., 81,1,73, *Note* anonyme importante.

(2) Toulouse, 30 janvier 1900, S., 00,2,236.

moment de la réalisation par les créanciers de leur droit de gage.

231. — Nous n'avons pas distingué jusqu'à présent suivant que l'action Paulienne était exercée contre un acquéreur de bonne ou de mauvaise foi. Cependant les effets de l'action Paulienne ne sont évidemment pas les mêmes dans le premier et dans le second de ces cas. D'où il résulte que, exercée contre un acte à titre onéreux, l'action Paulienne produit toujours les mêmes effets et qu'il n'y a de diversité d'effets qu'en tant qu'il s'agit des tiers donataires ou, plus généralement, des tiers bénéficiaires d'un acte gratuit.

Les effets de l'action Paulienne sont différents dans les deux cas. L'explication de ce fait est aisée. Dans le cas de complicité de fraude, le délit commis par le tiers acquéreur est constitué par sa participation à l'acte frauduleux et préjudiciable; aussi est-il tenu de la réparation intégrale du dommage que cet acte a causé aux créanciers. Dans le cas de bonne foi du tiers, au contraire, l'action Paulienne, dirigée contre lui, trouve son principe dans le délit qu'il commettrait s'il gardait un enrichissement d'origine frauduleuse; aussi l'action Paulienne ne peut-elle être exercée contre lui que dans la mesure de son enrichissement. Cette distinction nous permet d'apporter une précision aux idées développées au numéro précédent. Le donataire de bonne foi a droit au remboursement intégral de ses impenses utiles. Il a, en outre, droit même au remboursement de ses impenses voluptuaires. Les donataires ou acquéreurs à titre onéreux de mauvaise foi, au contraire, ne peuvent jamais réclamer le remboursement des impenses voluptuaires et

n'ont droit au remboursement des impenses utiles que dans la mesure de l'augmentation de valeur en résultant. — La différence indiquée n'est pas la seule. Il en existe d'autres qu'il suffira d'énumérer rapidement. 1^o Le tiers acquéreur de bonne foi ne répond point de la perte de la chose ou des dégradations qu'elle aurait subies, même si cette perte ou ces dégradations proviennent de son fait. Au contraire, par analogie avec les art. 1302 et 1379, il faut décider que le tiers acquéreur de mauvaise foi est responsable de la perte et des dégradations dans tous les cas où il y a de sa part faute ou fait et même s'il est démontré que la chose n'aurait pas souffert du cas fortuit qui l'a détruite ou détériorée, si elle était restée entre les mains du débiteur. — 2^o Le tiers acquéreur de mauvaise foi est tenu de la restitution de tous les fruits et intérêts de la chose, même de ceux non perçus. Le tiers de bonne foi fait les fruits siens; ainsi le veut l'art. 549 et le principe général de la protection due à la bonne foi. — D'autres différences pourraient être encore constatées. C'est inutile (1). Elles ne sont qu'une déduction logique des principes indiqués. L'absence totale des décisions judiciaires se référant à ces questions prouve, du reste, qu'elles ne soulèvent point de difficultés pratiques.

(1) V., sur ces différentes questions, Baudry et Barde, t. 1^{er}, nos 719 et suiv. et les autorités citées.

CHAPITRE X

RAPPORTS DU DÉBITEUR FRAUDATOR ET DU TIERS ACQUÉREUR

SOMMAIRE. — **232.** Principe dominant la matière. — **233.** Conséquences. — **234.** Suite. — Difficulté résultant de deux arrêts. — **235.** Suite. — Explication de ces arrêts. — **236.** La question du recours du tiers acquéreur contre le débiteur *fraudator*. — **237.** Esquisse d'un nouveau système. — Sa critique.

232. — La matière des effets de l'action Paulienne dans les rapports du tiers acquéreur et du débiteur *fraudator* est dominée par ce principe que l'acte frauduleux conserve toute sa valeur juridique dans les rapports des parties entre lesquelles il est intervenu. Ce principe trouve sa base dans le but même poursuivi par l'action Paulienne. Introduite dans l'intérêt des créanciers, elle n'a rien à changer aux rapports du débiteur avec le tiers acquéreur, rapports, au point de vue de l'intérêt des créanciers, absolument indifférents. — Aussi cette règle est-elle proclamée par la jurisprudence. C'est ainsi qu'en 1872 (1) la Cour de Cassation déclarait que la question de la sincérité ou de la simulation d'un acte ne pouvait être considérée comme tranchée dans les rapports des parties, quoique cet acte avait été déclaré simulé sur la demande d'un créancier de l'une de ces par-

(1) Req., 31 juillet 1872, S., 73,1,117.

ties (1). C'est ainsi que la Chambre Civile de la Cour de Cassation décidait en 1894 (2) que « la conséquence nécessaire de l'action Paulienne reconnue fondée est de rendre inopposable l'acte annulé aux créanciers... *quelques effets que l'acte annulé puisse conserver... entre les parties qui y ont figuré.* »

233. — L'acte annulé à l'égard des créanciers subsiste dans les rapports des parties entre elles. Voici la plus importante conséquence pratique qui découle de cette règle. Si la réalisation des biens frauduleusement aliénés procure des sommes supérieures aux créances des demandeurs ayant obtenu l'annulation paulienne, le reliquat net appartient non pas au débiteur, mais au tiers acquéreur. Il n'existe point, à notre connaissance, de décisions judiciaires statuant sur la question et admettant cette solution. Mais, unanimement admise par la doctrine (3), cette règle est sans doute toujours suivie, sans provoquer la moindre contestation, dans la pratique.

234. — Cependant, si, en ce qui concerne cette principale conséquence, la pratique semble favorable au système du maintien, dans les rapports des parties entre elles, de l'acte annulé sur la demande d'un ou des créanciers de l'une

(1) Cet arrêt, on le voit, a trait aux effets de l'action en déclaration de simulation. Mais, même si l'on n'admet pas que l'action en déclaration de simulation est une espèce de l'action Paulienne, on ne peut néanmoins concevoir que les effets de l'exercice de la seconde soient plus énergiques que les effets de l'exercice de la première.

(2) Civ., 7 mai 1894, D., 94,1,505 et S., 98,1,510.

(3) Baudry et Barde, t. I^{er}, n° 711 et les autorités citées, Laurent; t. XVI, n° 495.

de ces parties, on peut être tenté de croire que dans une autre matière la jurisprudence condamne, au contraire, ce système. L'acte annulé subsiste dans les rapports du débiteur *fraudator* et du tiers acquéreur. Il semble en résulter que le débiteur garde la propriété des biens qui lui ont été cédés par son cocontractant ; que s'agissant, par hypothèse, d'un échange, il reste propriétaire des biens à lui transférés par son coéchangiste ; qu'en conséquence et à *fortiori*, les acquéreurs du chef du débiteur coéchangiste ne peuvent être inquiétés par le tiers acquéreur qui a succombé sur l'action Paulienne exercée par les créanciers. Telle serait, semble-t-il, la conséquence logique du système du maintien de l'acte. Et cependant c'est en sens contraire que la jurisprudence statue. En effet, en 1879 (1) la Cour de Pau décidait que, les créanciers ayant obtenu l'annulation d'un échange, l'acquéreur évincé pouvait reprendre son bien même entre les mains d'un tiers acquéreur. Et cette solution, quoique combattue par Labbé (2), s'est trouvée reproduite dans un arrêt beaucoup plus récent de la Cour de Toulouse (3). Reproduite et même aggravée. Car l'arrêt en question ne se borne pas à décider que le coéchangiste du débiteur *fraudator* reprend son bien franc et quitte de toutes charges d'hypothèques conventionnelles et judiciaires ; mais ajoute que « peu importe, dans l'espèce, la bonne ou la mauvaise foi de celui qui a traité avec le débiteur *fraudator* ; que le retour s'opère en vertu d'un principe supérieur dont l'effet est d'anéantir tout ce qui a été fait,

(1) Pau, 2 avril 1879, S., 82,2,145 et D., 81,1,73.

(2) Note au Sirey, sous l'arrêt précité.

(3) Toulouse, 30 janvier 1900 S., 00,2,236.

pour remettre les choses au même état que si l'échange n'avait pas existé».

235. — Ainsi l'annulation paulienne de l'acte entraîne sa nullité dans les rapports du tiers complice de la fraude du débiteur *fraudator* et des ayants cause à titre particulier de ce débiteur. Cela semble supposer que l'acte frauduleux n'est pas maintenu, même dans les rapports des parties qui l'ont conclu. Mais, en réalité, la solution admise par les Cours de Pau et de Toulouse se rattache à une théorie toute différente. Il s'agit là d'une application de l'art. 1184 du Code Civil. Par l'effet de l'exercice de l'action Paulienne, l'acquéreur du chef du débiteur *fraudator* se trouve, tout au moins partiellement, évincé. De là, possibilité pour lui de demander la résolution du contrat frauduleux. Cette résolution est forcément rétroactive. Une fois prononcée, elle fait donc disparaître les droits des sous-acquéreurs du chef du débiteur *fraudator*. — On peut faire valoir en faveur de cette explication le considérant que voici de l'arrêt précité de la Cour de Toulouse : « Attendu... qu'au cas d'échange
« de deux immeubles le contrat étant synallagmatique, la
« condition résolutoire est toujours sous-entendue pour
« le cas où l'une des deux parties ne satisfera pas à son
« engagement; que l'effet de la condition résolutoire
« accomplie est de remettre les choses au même état que si
« l'obligation n'avait pas existé » (1).

Une observation doit être présentée relativement à la

(1) Une grave objection est toutefois possible : la résolution du contrat doit être demandé en justice. Sans doute l'arrêt de Toulouse considère-t-il l'instance sur laquelle il statue comme équivalent à une demande de résolution.

solution admise par les Cours de Pau et de Toulouse. Cette solution est assez juridique. Elle est cependant regrettable. Quel est son effet? Les sous-acquéreurs, même de bonne foi, du chef du débiteur *fraudator*, souffrent de l'annulation de l'acte frauduleux. Au contraire, comme nous le verrons, les sous-acquéreurs du chef du tiers acquéreur sont, dans le cas de leur bonne foi, protégés contre les effets de cette annulation. Il y a là une différence de traitement que rien, au point de vue de l'équité ou de l'utilité sociale, ne justifie. Cette solution est donc à la fois une injustice et un illogisme.

236. — En ce qui concerne les rapports du débiteur *fraudator* et du tiers acquéreur de son chef, une autre question demande à être résolue. Par suite de l'exercice par les créanciers de l'action Paulienne, l'acquéreur souffre un préjudice. A-t-il le droit d'agir contre son auteur en réparation de ce préjudice?

Cette question a été très discutée dans la doctrine (1). Elle l'a été sous les deux formes suivantes. Le tiers acquéreur a-t-il, contre le débiteur, une action en garantie? Ne peut-il pas se prévaloir de ce fait que, par l'effet de l'exercice de l'action Paulienne, il se trouve avoir acquitté une dette dont ce débiteur était tenu? — Si l'on se place sur le terrain de l'action en garantie, on distingue évidemment suivant que le tiers est un acquéreur à titre onéreux ou à titre gratuit.

Inutile d'insister longuement sur cette question. Quelle est la solution désirable en cette matière? C'est d'accorder

(1) V., sur cette question, Demolombe, t. XXV, n° 270; Laurent, t. XVI, n° 490, Baudry et Barde, n° 712.

à l'acquéreur un recours contre le débiteur dans tous les cas, même tout particulièrement dans le cas où ce tiers est un acquéreur à titre gratuit, car dans ce cas ce peut être un acquéreur de bonne foi. Cette solution désirable est-elle logiquement possible? Sur le terrain de la garantie non (1). Car un donataire n'a pas droit à la garantie. Car, d'autre part, l'exercice de l'action en garantie suppose une éviction imputable en entier à l'auteur, non à l'ayant cause; or, dans le cas de l'action Paulienne, la cause de l'éviction c'est dans tous les cas, à côté du délit commis par le débiteur, la participation du tiers acquéreur à ce délit ou un délit distinct par lui commis. — Mais le résultat désiré est une conséquence nécessaire des règles régissant la matière des paiements pour autrui. L'acte annulé à l'égard des créanciers subsiste dans les rapports des parties entre elles. A l'égard du débiteur *fraudator*, ce sont donc des biens appartenant au tiers acquéreur qui ont servi à désintéresser le ou les créanciers demandeurs. Le tiers acquéreur a acquitté une dette du débiteur *fraudator* sans intention de faire une donation à celui-ci. Le tiers acquéreur a donc, dans tous les cas, un recours contre le débiteur *fraudator*, recours dont la mesure est évidemment l'enrichissement procuré à celui-ci (2).

Telle est le problème et telle la solution. Il n'y a presque pas de jurisprudence sur cette question. Fait fort compré-

(1) A moins de déclarer, conception très discutable, qu'on se place sur le terrain de la garantie du fait personnel. La cause de l'éviction, dira-t-on dans ce système, c'est le non-paiement par le débiteur de la dette dont il est tenu vis-à-vis du créancier demandeur à l'action Paulienne.

(2) V. dans ce sens, Colmet de Santerre, t. V. n° 82 *bis*; *Contrà* Baudry et Barde, n° 712, note.

hensible, car, à raison de l'insolvabilité du débiteur, la possibilité d'exercer contre lui un recours ne présente d'habitude aucun intérêt pratique. Un arrêt fort ancien d'une Cour d'Appel (1) a contesté cependant l'existence d'un pareil recours. Solution isolée, sans importance, croyons-nous.

237. — Une construction différente de celle ci-dessus exposée est possible. Quel est le principal fait à expliquer? C'est l'impossibilité, pour le débiteur *fraudator*, de se prévaloir à l'encontre du tiers acquéreur de l'annulation prononcée sur la demande des créanciers. Mais on peut expliquer ce fait aussi de la manière suivante. L'acte frauduleux est annulé même dans les rapports du débiteur et du tiers acquéreur. Toutefois le débiteur ne peut pas se prévaloir de cette annulation, parce que, le lui permettre, ce serait l'autoriser à invoquer sa propre turpitude.

On peut, à première vue, penser que cette construction a la supériorité d'expliquer très bien la solution des arrêts des Cours de Pau et de Toulouse. L'acte frauduleux est annulé même dans les rapports entre le débiteur et le tiers acquéreur. On comprend donc que le tiers acquéreur reprend le bien par lui transmis au débiteur. — Toutefois, cette supériorité n'est qu'apparente. En effet, si le débiteur ne peut pas se prévaloir de l'annulation, parce que, ce faisant, il invoquerait sa propre turpitude, la même raison met obstacle à ce que le tiers acquéreur invoque cette annulation dans tous les cas où il est complice de la

(1) Rennes, 24 décembre 1819, S. et P. chr.

fraude du débiteur, donc, en particulier, dans tous les cas où c'est un acquéreur à titre onéreux.

Notons encore que la règle *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* est trop discutable pour pouvoir servir de base à une construction solide.



CHAPITRE XI

EFFETS DE L'ADMISSION DE L'ACTION PAULIENNE A L'ÉGARD DES SOUS-ACQUÉREURS DU CHEF DU TIERS ACQUÉREUR ET DE SES CRÉANCIERS

SOMMAIRE. — **238.** Position de la question. — Rattachement habituel à la question de la nature de l'action Paulienne. — **239.** Arrêts admettant l'effet absolu à l'égard des sous-acquéreurs. — **240.** Jurisprudence dominante. — **241.** Examen de la question. — **242.** Suite. — Exposé et critique d'un système mixte. — **243.** Conflit entre les créanciers du débiteur *fraudator* et les créanciers du tiers acquéreur.

238. — Quels sont les effets de l'admission de l'action Paulienne, exercée contre l'acquéreur, à l'égard des sous-acquéreurs de son chef? à l'égard de ses créanciers personnels? Ces deux questions, dont la première est peut-être la plus importante des questions qui se sont, en la matière des effets de l'action Paulienne, posées, présentent un intérêt pratique considérable. Or, habituellement, on rattache la réponse qu'on donne à ces questions à la question de savoir, si l'action Paulienne est ou n'est pas une vraie action en nullité. — En ce qui concerne la condition des sous-acquéreurs, on aboutit à l'antithèse suivante. Si l'action Paulienne est une action en nullité, il y a lieu de faire application de la maxime *resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis*. Les sous-acquéreurs doivent subir

les effets de la résolution du droit du premier acquéreur, sans qu'il y ait à se préoccuper du point de savoir s'ils sont des acquéreurs à titre onéreux ou à titre gratuit, s'ils ont acquis de bonne ou de mauvaise foi. Si, au contraire, l'action Paulienne est une action en indemnité ordinaire, dirigée contre les acquéreurs à raison de leur complicité au délit qui a nui aux créanciers, les sous-acquéreurs ne peuvent avoir à souffrir de cette action que dans la mesure dans laquelle elle sera exercée et réussira contre chacun d'eux individuellement. — En ce qui concerne les créanciers de l'acquéreur, on oppose également les deux conceptions, et à peu près dans les mêmes termes. Les créanciers du débiteur *fraudator* auront à subir le concours des créanciers du tiers acquéreur, si l'action Paulienne est une action en indemnité ordinaire. Ils n'auront pas à subir ce concours, si c'est une action en nullité.

Auquel de ces deux systèmes adverses la pratique paraît-elle favorable? Ici encore nous nous trouvons en présence d'une antinomie. Le système de l'indemnité peut se prévaloir de la jurisprudence dominante sur la question des droits des créanciers à l'égard des sous-acquéreurs. Le système de la nullité peut invoquer en sa faveur la solution couramment admise réglant le conflit entre les créanciers du débiteur et les créanciers du tiers acquéreur.

238. — Le système qui n'admet pas que l'annulation de l'acte primitif réfléchisse contre les sous-acquéreurs du chef du premier acquéreur, domine, avons-nous dit, la jurisprudence. Mais il ne la domine pas sans partage. Quelques décisions préconisèrent le système contraire, celui

de l'effet absolu de l'annulation; et il y eut même une tentative d'édifier un système mixte.

Comme premier arrêt ayant admis l'effet absolu de l'annulation, on cite parfois un arrêt rendu en 1818 par la section des Requêtes de la Cour de Cassation (1). Cependant l'interprétation qu'on donne de cet arrêt nous paraît quelque peu osée. Il s'agissait dans l'espèce d'une adjudication sur surenchère. Postérieurement, la première vente aux enchères avait été annulée par application de l'article 1167, et il a été décidé que l'annulation de la vente entraînait, par voie de conséquence, l'annulation de la revente. Mais comment peut-on déclarer qu'un adjudicataire sur surenchère est l'ayant cause du premier acquéreur? Et comme, dans l'espèce, l'adjudication a été prononcée au profit du premier acquéreur, n'était-ce pas le cas de faire application de la doctrine qui veut que, dans un pareil cas, l'acte nouveau soit considéré comme la simple confirmation de l'acte ancien? Mais si c'est à tort qu'on invoque à l'appui du système de l'effet absolu cet arrêt de la Cour de Cassation, il est incontestable qu'il a été préconisé par quelques arrêts de Cours d'Appel. C'est ainsi qu'en 1825 la Cour d'Amiens (1) après avoir annulé comme frauduleuse la vente d'un bien, déclara nulle sa revente, « considérant que l'arrêt à rendre était une conséquence nécessaire de celui qu'elle avait rendu ». En 1832, la Cour de Paris (3) appliqua la même doctrine à une constitution d'hypothèque. Elle déclara cette constitution d'hypothèque nulle

(1) 23 juillet 1818, S. et P. chr.

(2) Amiens, 26 mars 1825, sous Cass., 14 février 1826, S. chr.

(3) Paris, 2 février 1832, S., 32,2,301.

à raison de l'annulation du droit du constituant. La Cour de Lyon (1) rendit en 1863 un arrêt analogue. Et beaucoup plus récemment, la même doctrine a été affirmée, par la Cour de Dijon (2) en 1904, par la Cour de Limoges (3) en 1905. Toutefois, une remarque sur les hypothèses dans lesquelles sont intervenues les trois dernières décisions citées : il ne s'agissait pas dans ces cas de la fraude ordinaire, mais de la simulation. Aussi, si l'on admet que l'action en déclaration de simulation est une action distincte de l'action Paulienne, ces trois arrêts ne peuvent être invoqués dans la discussion du problème que nous examinons. Cependant les motifs que ces décisions invoquent et qui se réduisent tous à la constatation de la nullité de l'acte et à l'affirmation de la règle que nul ne peut transmettre plus de droits qu'il n'en possède lui-même, seraient, s'ils l'étaient, tous aussi probants s'agissant de l'action Paulienne, que s'agissant de l'action en déclaration de simulation.

240. — Ce système, qui n'a jamais été admis par la Cour de Cassation, n'est point le système dominant de la jurisprudence française (4). La majorité des décisions consacre le système de l'effet relatif de l'annulation qui, seul, peut invoquer en sa faveur l'autorité de la Cour de Cassation. Le premier arrêt ayant admis ce système est, à notre connais-

(1) Lyon, 23 janvier 1863, D., 66,1,164.

(2) Dijon, 4 juillet 1904, D., 06,2,164.

(3) Limoges, 20 janvier 1905, D., 05,2,127.

(4) Il semble qu'il en est autrement aux Pays-Bas. — V. Haute-Cour des Pays-Bas, 28 mars 1884, S., 85,4,9, avec une note de M. Esmein.

sance, un arrêt rendu par la Cour de Paris (1) en 1829. Cet arrêt, en effet, maintenait les ventes et reventes consenties par le bénéficiaire d'une donation frauduleuse. Cependant on ne peut pas affirmer catégoriquement que l'interprétation proposée correspond au véritable sens de cette décision. Il y avait, dans l'espèce, une circonstance spéciale : la revente attaquée avait été consentie solidairement par le donateur et le donataire. Et que cette circonstance suffisait à elle seule pour justifier la solution admise, cela semble bien résulter de ce fait que la Cour de Cassation (2) l'a invoquée, à l'exclusion de toute autre, pour motiver le rejet du pourvoi formé contre l'arrêt précité. Mais si cet arrêt de la Cour de Paris est douteux, par contre l'arrêt de la Cour de Rennes (3), rendu dans l'affaire Belle-Isle, est sur ce point absolument net. Rappelons les circonstances de cette cause. Un commerçant, Belle-Isle, avait, dans un but de fraude, loué, par acte authentique, pour plus de 29 ans, une boutique dans une maison qui appartenait à un sieur Riboulet. Riboulet, complice de la fraude de Belle-Isle, vendit sa maison aux dames Quénot. Faillite de Belle-Isle. Les dames Quénot, créancières des loyers à échoir, se prévalurent de leur privilège, alors très étendu même en matière commerciale. Le syndic de la faillite opposa aux dames Quénot le caractère frauduleux du bail dont elles se prévalaient; mais la Cour de Rennes donna raison aux sous-acquéreurs, dont la bonne foi n'était pas contestée. La Chambre Civile de la Cour de Cassation (4) fit sienne

(1) Paris, 11 juillet 1829, S., 30,2,16.

(2) Req., 24 mars 1830, D., 30,1,180.

(3) Rennes, 28 août 1848, sous Civ., 2 février 1852, S., 52,1,234; D., 52,1,49.

(4) Cass., 2 février 1852, précité.

cette doctrine de la Cour de Rennes en rejetant, en ce qui concerne les dames Quenot, le pourvoi formé par le syndic. — Depuis lors, la Cour de Cassation ne s'est jamais démentie. Et de nombreuses Cours d'Appel (1) ont statué dans le même sens qu'elle. C'est ainsi que la Cour de Paris (2) déclarait en 1898, en réformant un jugement du Tribunal de Versailles, que « l'action révocatoire... a le caractère d'une action purement personnelle qui ne peut atteindre que l'auteur ou le complice de la fraude, *sans pouvoir réfléchir contre les sous-acquéreurs du complice*, lorsqu'ils ont traité avec lui à titre onéreux et de bonne foi ». Et la Cour de Douai (3) étendait en 1905 la même doctrine à l'action basée sur l'art. 447 du Code de Commerce en motivant de la sorte sa solution : « Attendu que l'annulation de la première vente n'entraîne pas nécessairement celle de la seconde; que, pour que cette conséquence se produise, il faudrait que la première vente, atteinte d'une nullité radicale, pût être considérée comme inexistante...; mais attendu qu'il n'en est pas ainsi, la vente... n'étant frappée que d'une nullité relative à l'égard de la masse créancière et restant valable entre les parties contractantes; que... Rousseau ayant... acquis un droit de propriété qui pouvait lui être conféré, ne peut être dépossédé que pour des causes de nullité qui lui seraient personnellement opposables; qu'en effet, l'art. 1167 qui permet aux créanciers d'attaquer les actes à titre onéreux faits en fraude de leurs intérêts *ne*

(1) Orléans, 10 février 1876, S., 76,2,321 et D., 77,2,113; Dijon, 31 juillet 1878, S., 79,2,21; Paris, 9 août 1898, S., 00,2,235 et D., 99,2,485; Douai, 13 janvier 1905, S., 07,2,142.

(2) Arrêt précité du 9 août 1898

(3) Arrêt précité du 13 janvier 1905.

porte pas atteinte aux droits des tiers qui ne se sont pas rendus complices de la fraude...; que les art. 446 et 447 du Code de Commerce n'ont pas dérogé à ce principe, dont ils sont, au contraire, l'application.» Nous n'avons pas à examiner la valeur, même jurisprudentielle, de la doctrine affirmée par cet arrêt relativement aux art. 446 et 447 du Code de Commerce. Mais le degré de certitude avec laquelle il énonce la règle de l'effet relatif de l'action de l'art. 1167 est intéressant. — En Belgique, comme en France, il existe deux jurisprudences. Mais là aussi la jurisprudence admettant l'effet relatif de l'annulation paulienne prédomine (1).

241. — Ainsi le système de l'effet absolu de la révocation paulienne a été affirmé par quelques décisions judiciaires. Mais le système de l'effet relatif, qui est celui de la Cour de Cassation, prévaut. Ce second système mérite-t-il sa prédominance? Ou, peut-être, faut-il, avec un auteur considérable (2), approuver la jurisprudence dissidente dont nous avons constaté l'existence? Sous peine de tomber dans l'erreur dénommée en logique cercle vicieux, on ne peut pas se flatter de résoudre ce problème à l'aide d'une déduction tirée de la nature de l'action Paulienne. Les bases de la solution à admettre doivent être cherchées dans les règles du droit positif et dans les indications d'une saine politique juridique.

En faveur du système de l'effet absolu on ne peut invoquer aucun argument de texte (3). Mais on peut invoquer

(1) V. Cass., B., 9 janvier 1890, cassant un arrêt de la Cour de Bruxelles rendu en sens contraire, S., 91,4,5.

(2) V. Laurent, t. XVI, n° 487.

(3) Sauf toutefois les arguments que d'une façon générale on peut faire

une analogie assez impressionnante. Quelle est la nature manifeste de la fraude paulienne? C'est un délit affectant l'acte frauduleux dès son origine dans sa source même, la volonté des parties contractantes. Or il existe, dans le droit français, un autre délit présentant le même caractère. C'est le dol. Et quels sont les effets du dol judiciairement reconnu? La loi ne le dit pas, mais la solution est certaine. L'annulation d'un acte pour cause de dol est opposable à tous les sous-acquéreurs du bien grâce au dol acquis; leur bonne ou leur mauvaise foi ne présente aucune espèce d'importance. Mais l'analogie de la fraude paulienne et du dol étant certaine, les effets de l'annulation pour cause de dol absolus, ne doit-on pas reconnaître que tels sont aussi les effets de l'annulation pour cause de fraude? — L'argument, tout impressionnant qu'il est, ne nous convainc pas. Tout d'abord, la ressemblance entre le dol et la fraude n'est pas aussi grande qu'on pourrait le croire. Le dol de l'une des parties aboutit à vicier le consentement de l'autre par l'erreur qu'il lui fait commettre. La fraude, au contraire, ne se réduit pas à un vice de consentement. Elle garde intacte sa nature propre, celle d'un délit. — D'autre part, l'unification interne du droit par la solution uniforme des problèmes identiques est, sans doute, une des plus importantes règles de la technique juridique. Mais nous ne croyons pas que l'interprète doive faire prévaloir une règle de technique sur des considérations tirées de l'utilité sociale et de l'équité. Or, si l'on examine notre problème à ce dernier point de vue, au point de vue de la politique juri-

valoir en faveur du système de l'action Paulienne, action en nullité. V. *infra*, chap. XIII.

dique, la jurisprudence dominante se trouve pleinement justifiée. Car sa solution se recommande de l'utilité sociale. En effet, le premier acquéreur est, en apparence, le titulaire légal et incommutable du droit frauduleusement cédé. Pour favoriser les transactions à titre onéreux, il faut faire échapper, autant que possible, les acheteurs ou autres acquéreurs à titre onéreux à des causes de résolution qui leur sont restées inconnues. Cette considération explique pourquoi les acquéreurs directs à titre onéreux échappent à l'action Paulienne lorsqu'ils sont de bonne foi. Comment se ferait-il qu'elle n'imposât pas la même solution lorsqu'on se trouve en présence de sous-acquéreurs? — Et l'équité miute dans le même sens. Comment ! voici un acquéreur à titre onéreux de bonne foi; il échappe à l'action Paulienne parce qu'il a acquis directement du chef du débiteur *fraudator*. Voici un autre acquéreur de bonne foi, à titre onéreux également. Il souffrira de l'annulation de l'acte frauduleux, parce qu'il n'a acquis que par l'intermédiaire d'un tiers et que, en conséquence, sa participation inconsciente à l'acte frauduleux n'a été qu'indirecte. Une pareille inégalité de traitement est bien loin d'être juste. Elle est cependant la conséquence certaine du système de l'effet absolu.

Notons encore que le Code Civil offre au système de l'effet relatif un appui qui n'est point à dédaigner. L'art. 1321 décide que les contre-lettres n'ont point d'effets contre les tiers. Or, nous le verrons (1), dans un système que nous croyons soutenable l'art. 1321 statue sur une hypothèse de l'action Paulienne.

(1) V. *infra*, 3^e partie, titre III, De l'action en déclaration de simulation.

242. — Les arguments que nous venons de faire valoir en faveur de la jurisprudence dominante nous permettent de n'indiquer que très brièvement un système intermédiaire qui se trouve esquissé dans un ancien arrêt de la Cour de Pau (1). Il s'agissait de la cession d'une créance dont la constitution avait été frauduleuse ou peut-être même fictive. La Cour de Pau déclara que l'annulation de la créance était opposable au cessionnaire, par la raison qu'on se trouvait là en présence d'une hypothèse où le cessionnaire n'était point nanti.

Le système mixte résultant de cette décision (avons-nous besoin de le dire?) n'a point eu de succès. Les effets de l'action Paulienne sont toujours les mêmes, quelle que soit la nature du droit aliéné. La Cour de Paris l'a très nettement indiqué dans un arrêt rendu en 1898 (2), où elle déclarait, entre autres choses, « qu'il n'y a pas de distinction à établir suivant la nature des droits cédés ». Du reste, l'arrêt de la Cour de Pau était pleinement justifié dans son dispositif. Le cessionnaire était, dans l'espèce, complice de la fraude du cédé et du cédant. C'est en retenant cette circonstance que la Cour de Cassation (3), rejeta en 1827, le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Pau.

243. — Ainsi la matière des effets de l'annulation paulienne à l'égard des sous-acquéreurs du chef de l'acquéreur primitif est plutôt favorable au système de l'action Paulienne — action en indemnité. Mais c'est à croire qu'on

(1) Pau, 9 février 1824, sous Cass., 12 mars 1827, S. et P. chr.

(2) Paris, arrêt précité du 9 août 1898, S., 00,2,235 et D., 99,2,485,

(3) Req., 12 mars 1827, précité S et P, chr,

fait un travail de Sisyphe. C'est, en effet, en sens contraire, qu'on peut invoquer les règles régissant le conflit entre les créanciers du débiteur *fraudator* et les créanciers du tiers acquéreur.

Pour faire voir comment se pose la question, supposons que le tiers acquéreur est insolvable. Quelle sera la condition respective de ses créanciers personnels et des créanciers du débiteur *fraudator*? Si l'action Paulienne est une action en indemnité, les demandeurs à cette action ne sont que des créanciers chirographaires ordinaires. Ils auront donc à subir, même sur la valeur des biens frauduleusement acquis, le concours des créanciers personnels du tiers acquéreur. Il y aura distribution par contribution (1). — Si, au contraire, l'action Paulienne est une action en nullité, peu importe que le tiers acquéreur soit ou ne soit pas solvable. En tant qu'il s'agira, pour les créanciers du débiteur *fraudator*, d'exercer leurs droits sur les biens frauduleusement aliénés, ils n'auront point d'autre concours à subir que celui des autres créanciers de leur propre débiteur.

C'est la deuxième de ces conceptions qui triomphe en fait. Non pas qu'il y ait sur la question des décisions judiciaires proclamant cette doctrine. En ce qui nous concerne tout au moins, nous n'en connaissons point. Mais, évidemment, cette question a dû plus d'une fois se présenter en pratique. L'absence des décisions prouve qu'on ne la considère pas comme discutable, qu'on la résoud sans doute ni hésitation. Et on ne peut la résoudre que dans un seul sens, celui du droit de préférence des créanciers du débiteur *fraudator*. C'est en ce sens, en effet, que se prononce la grande

(1) *Contrà*, Lyon-Caen, note précitée.

majorité des auteurs (1). Et il semble bien que c'est dans le même sens que militent les considérations d'équité. Pour que l'acquisition puisse être querellée, il faut, ou bien qu'elle soit à titre gratuit, ou bien que l'acquéreur, si elle est à titre onéreux, soit complice de la fraude du débiteur. Si l'acquisition est gratuite, permettre aux créanciers de l'acquéreur de concourir avec les créanciers du débiteur *fraudator*, c'est procurer à ceux-là un enrichissement injuste aux dépens de ceux-ci; chose évidemment peu désirable. Ainsi, s'agissant du concours des créanciers ayant obtenu gain de cause dans l'exercice de l'action Paulienne avec les créanciers d'un acquéreur à titre gratuit, la solution qui prévaut est celle que la nature même des choses impose. — A première vue on peut penser qu'il en est de même, s'agissant des créanciers d'un tiers acquéreur à titre onéreux. N'est-il pas forcément complice d'une fraude? N'est-il pas immoral que ses créanciers tirent profit d'un délit? La réponse à ces questions paraît aisée; elle ne l'est point. Une objection, en effet, tirée du fond même des choses, peut être formulée. Il n'est pas exact, en fait, que faire concourir les créanciers du tiers acquéreur avec les créanciers du débiteur sur les biens frauduleusement acquis, c'est forcément et toujours enrichir ceux-là aux dépens de ceux-ci. Il se peut qu'il n'y ait là, pour les créanciers du tiers acquéreur, aucun enrichissement. En effet, l'acquisition frauduleuse est la contre-partie d'une aliénation. Si l'acte frauduleux n'avait pas été conclu, les créanciers du tiers acquéreur auraient pu se payer probablement sur cet équi-

(1) Mais V. *Contrà* Acher, *Rev. trim.*, 1936; Planiol, *Revue critique*, 1884.

valent de l'acquisition frauduleuse; ils ne gagneront donc rien si on leur permet de concourir avec les créanciers du débiteur *fraudator*; et, en l'état de choses actuel, on ne les prive pas d'un gain, mais on leur cause une perte. L'observation est exacte. Toutefois il faut, croyons-nous, reconnaître, aux créanciers du débiteur, un droit de préférence. Et voici pour quelle raison. S'agissant des créanciers du tiers acquéreur, la perte qu'ils subissent est fortuite (1), tandis que le préjudice causé aux créanciers demandeurs à l'action Paulienne, est intentionnel. Or, il est plus important d'empêcher un préjudice intentionnel et frauduleux que de diminuer un préjudice fortuit.

(1) En principe. Si elle ne l'était point, les créanciers du tiers acquéreur auraient à leur tour l'action Paulienne contre le débiteur *fraudator*, situation extrêmement compliquée

CHAPITRE XII

DES EFFETS DE L'ACTION PAULIENNE A L'ÉGARD DES CRÉANCIERS AUTRES QUE LES CRÉANCIERS DEMANDEURS

SOMMAIRE. — **244.** Les différents systèmes. — **245.** Jurisprudence favorable au système de l'effet absolu. — **246.** Jurisprudence favorable au système de l'effet relatif. — **247.** Examen de la question. — **248.** Hypothèses exceptionnelles où les créanciers autres que le créancier demandeur profitent de l'annulation prononcée. — **249.** Essai d'une construction nouvelle, favorable au système de l'effet absolu.

244. — Un créancier, *Primus*, a exercé l'action Paulienne. Les tribunaux ont fait droit à sa demande. Il pratique, suivant les cas, une saisie-immobilière, une saisie-exécution, une saisie-opposition, une saisie-brandon. Mais son débiteur a d'autres créanciers que lui, ou bien encore, postérieurement à la conclusion de l'acte frauduleux, il a cédé ou constitué sur le bien aliéné un droit réel. Ces créanciers, ces acquéreurs profiteront-ils du jugement d'annulation obtenu par *Primus*? Dans d'autres termes, les effets de l'action Paulienne sont-ils absolus dans ce sens que tous les ayants cause peuvent se prévaloir de l'annulation prononcée sur la demande de l'un d'entre eux? On devrait, semble-t-il, répondre à cette question par l'affirmative, si l'action Paulienne était une action en nullité. L'aliénation étant, en

effet, annulée, le bien frauduleusement aliéné rentre dans le patrimoine du débiteur, et il est censé n'en être jamais sorti. S'agit-il des tiers acquéreurs? Ils ont valablement acquis du chef du vrai et unique propriétaire. S'agit-il des créanciers? Rentré dans le patrimoine du débiteur, le bien frauduleusement aliéné forme le gage commun de tous ses créanciers (art. 2093). Et le créancier demandeur à l'action Paulienne ne pouvant se prévaloir ni d'un privilège, ni d'une hypothèque, il ne peut, semble-t-il, invoquer en sa faveur nulle cause légitime de préférence. Aussi nombre d'auteurs (1) préconisent-ils, s'agissant des créanciers, car c'est la seule hypothèse qu'ils examinent, cette solution. D'autres (2) affirment que l'effet de l'action Paulienne est purement relatif. D'autres encore préconisent un système mixte : l'annulation de l'acte frauduleux profite, selon ces derniers, à tous les créanciers qui pouvaient attaquer l'acte annulé, elle ne profite pas aux créanciers postérieurs à l'acte qui ne possédaient pas ce droit (3). Quels sont, en cette matière, les faits jurisprudentiels? Le système mixte n'a jamais été, à notre connaissance, adopté par les tribunaux (4). Au contraire, le système de l'effet absolu, comme

(1) V. dans ce sens, Colmet de Santerre et Demante, *loc. cit.*, 82 *bis*, XIV; Laurent, nos 488, 489.

(2) Aubry et Rau, *loc. cit.*, 3^e texte et notes 41, 41 *bis*, 41 *ter*, 42, 43; Demolombe, n^o 247; Baudry et Barde, n^o 715.

(3) V. Larombière, II, art. 1167, n^o 62.

(4) On cite parfois, comme adoptant ce système mixte, un arrêt rendu par la Cour de Toulouse le 30 décembre 1884, S., 86,2,93. (V. dans ce sens note sous cet arrêt). C'est, croyons-nous, faussement interpréter sa doctrine. Il déclare expressément que « l'action Paulienne, bien que personnelle, a pour résultat la répétition du gage commun, et profite à tous les créanciers hypothécaires qui peuvent user de tous droits de poursuite et de saisie, après que les biens sont rentrés dans le patrimoine du débiteur ». Et si, plus loin, notre

le système de l'effet relatif, peuvent tous les deux se prévaloir de décisions qui leur sont favorables. Le second toutefois prédomine à bon droit.

245. — Le système de l'effet actif absolu de l'annulation Paulienne a été admis par quelques arrêts de Cours d'Appel. Il a été également formulé par un arrêt de la Cour de Cassation. Le premier arrêt, à notre connaissance, dont ce système puisse se prévaloir, est un arrêt de la Cour de Bordeaux (1) rendu en 1832. Un créancier, qui avait obtenu l'annulation d'un acte frauduleux de son débiteur, demandait à être colloqué par privilège pour les frais par lui faits dans l'instance en nullité. La Cour de Bordeaux accueillit sa demande, « attendu que le jugement qui a prononcé la nullité... *profile... aux créanciers de Charron père* (le débiteur *fraudator*)..., que lesdits créanciers s'en sont prévalus pour ordonner une nouvelle liquidation; qu'ainsi il y a lieu de considérer ces frais comme faits dans l'intérêt de la masse et pour la conservation de la chose commune ». On le voit, le système de l'effet absolu peut invoquer en sa faveur à la fois les motifs de cet arrêt et son dispositif, qui n'est qu'une déduction logique de la règle par ce système préconisée. — On peut citer dans le même sens deux autres arrêts des Cours d'Appel, dont la portée toutefois est beaucoup moins grande. Tous les deux énoncent ce système comme une règle constante. Mais ni l'un ni l'autre ne l'appliquent. Le premier, un arrêt de la Cour

arrêt parle des créanciers antérieurs, ce n'est pas pour leur réserver le bénéfice de l'annulation prononcée, mais pour reconnaître dans l'espèce aux demandeurs le droit de demander cette annulation.

(1) Bordeaux, 28 mai 1832, S., 32,1,626.

de Toulouse rendu en 1884 (1), avait à se prononcer sur le point de savoir si un créancier hypothécaire sûr, à raison de son rang, de ne pas être utilement colloqué sur le prix de vente d'un bien, pouvait néanmoins attaquer cette vente comme frauduleuse. La solution de ce problème dépendait uniquement de la question de savoir si un pareil créancier a intérêt à agir, car, même si l'on admet l'effet absolu de l'annulation paulienne, on ne conteste pas néanmoins que, pour attaquer un acte en son nom propre, le créancier demandeur doit avoir intérêt à le faire. Le second, un arrêt de 1892 de la Cour de Bourges (2), affirmait ce principe pour justifier le rejet d'une fin de non recevoir tirée de la postériorité, relativement à l'acte attaqué, du droit de créance des demandeurs. La solution du reste se justifiait pleinement dans l'espèce. Les créanciers demandeurs étaient, en effet, comme la Cour de Bourges le constata également, des créanciers antérieurs en réalité. — A la différence de ces deux arrêts des Cours d'Appel, un arrêt de cassation rendu par la Chambre Civile en 1832 (3) applique, semble-t-il, la doctrine en question sans l'énoncer. Un créancier avait obtenu l'annulation d'une donation frauduleuse de la nue-propriété d'une maison, donation faite par une femme à son mari. Postérieurement à la donation, la femme avait consenti à un tiers une hypo-

(1) Toulouse, 30 décembre 1884, précité.

(2) Bourges, 18 juillet 1892, S., 93,2,210 et D., 92,2,609. Le motif ci-dessus indiqué ne se trouve pas dans l'arrêt lui-même, mais dans le jugement du tribunal de Châteauroux auquel la Cour d'Appel renvoie pour tout ce qui a trait à la fin de non recevoir tirée de la postériorité.

(3) Civ., 12 avril 1836, S., 36,1,366. — Dans notre exposé des faits de la cause, nous faisons abstraction de quantité de difficultés secondaires.

thèque sur le bien par elle, en nue-propriété, aliéné. La Cour de Paris (1) avait déclaré que cette hypothèque ne portait que sur l'usufruit de la maison. La Cour de Cassation cassa l'arrêt de la Cour de Paris, vu qu'il a été reconnu « par l'arrêt attaqué que, par l'effet de l'arrêt du 15 juillet 1829, qui avait annulé la donation consentie par la dame de Polart au profit de son mari, cette dame n'avait pas cessé d'être propriétaire de la maison dont s'agit ». Ainsi l'annulation prononcée sur la demande d'un créancier chirographaire profite à un autre ayant cause du même débiteur, créancier hypothécaire dans l'espèce; l'annulation se retourne contre celui qui l'a obtenue. Mais si l'annulation profite à un acquéreur de droit réel, il doit en être de même de simples créanciers chirographaires du débiteur. Aussi il semble bien que, dans cet arrêt, la Cour de Cassation s'est montrée favorable à la doctrine de l'effet activement absolu de l'action Paulienne. — Depuis 1836, jamais cette doctrine n'a été à nouveau affirmée par la Cour de Cassation. On pourrait être tenté de citer, en sens contraire, un arrêt qu'elle rendit en 1865 (2). Mais, nous l'avons déjà indiqué (3), cet arrêt s'explique par ce fait que le curateur à succession vacante représente les créanciers successoraux. Un arrêt, rendu par la Chambre des Requêtes en 1903 (4), admet la régularité des saisies pratiquées sur une créance frauduleusement aliénée par des créanciers autres que le créancier qui avait exercé l'action Paulienne. Mais il y

(1) Paris, 20 mai 1831, sous l'arrêt de Cassation précité.

(2) Civ., 13 février 1865, S., 65, I, 117.

(3) V. *suprà*, n° 194.

(4) Req., 30 juin 1903, D., 04, I, 623. — MM. Baudry et Barde, t. i^{er}, n° 718, n. 1, ont bien indiqué la véritable portée de cet arrêt.

avait, dans l'espèce, cette circonstance particulière que le tiers défendeur « avait entendu accepter à l'égard de tous l'annulation de ce transport dont le caractère frauduleux était établi. » Enfin, en 1908 (1), la Cour de Cassation a admis que l'annulation d'une cession frauduleuse prononcée sur la demande de l'un des créanciers d'un débiteur failli profitait à la masse de la faillite. Mais, comme cela résulte du reste aussi des motifs de cette décision, cette solution doit être rattachée aux principes dominant l'organisation de la faillite. On ne peut non plus se prévaloir d'un arrêt rendu par la Cour de Cassation en 1872 (2). Il se rattache à la jurisprudence qui admet le droit à la tierce opposition à la seule condition que la décision rendue soit de nature à créer, à l'égard du tiers, un préjugé défavorable.

246. — Si, en 1836, la cour de Cassation s'est montrée favorable au système de l'effet absolu de l'annulation, il semble bien que ce système a perdu depuis lors sa faveur. Elle l'a, en effet, nettement condamné, en 1871 (3). Un arrêt de la Cour de Bordeaux (4) avait annulé une donation frauduleuse. Il y a eu pourvoi contre cet arrêt. Parmi les moyens de pourvoi, il y avait le suivant. L'arrêt attaqué, disait-on, avait violé les art. 1167 et 1351 du Code Civil, en prononçant l'annulation non seulement au profit des créanciers du donateur, qui étaient en cause, mais encore au profit de tous les autres créanciers et au profit du père dona-

(1) Req., 29 juillet 1908 S., 09,1,345, avec une note de M. Lyon-Caen et D., 10,1,409, avec une note de M. Percerou.

(2) Req., 12 novembre 1872, S., 73,1,595 et D., 74,1,78.

(3) Req., 28 août 1871, S., 78,1,316. — Arrêt déjà étudié.

(4) Bordeaux, 30 novembre 1869, S., 70,2,283.

teur lui-même. Le pourvoi fut rejeté. Cependant les motifs de cet arrêt de rejet sont encore plus favorables au système dont se prévalait le demandeur en cassation qu'ils n'auraient pu l'être dans le cas d'un arrêt d'admission. Voici, en effet, un extrait de ces motifs : « Attendu qu'en décidant que les biens seraient restitués à Menut père ou à ses créanciers, l'arrêt attaqué *n'a entendu parler que des créanciers en cause* et non des créanciers restés étrangers au procès et qui ne demandaient rien; que l'application des dispositions qu'il renferme se restreint naturellement, comme toutes les décisions, aux parties qui ont figuré dans l'instance..., que c'est là *l'unique sens du dispositif qui est irréprochable* ». Quelle plus nette acceptation du système de l'effet relatif de l'annulation aurait-on pu désirer? Voici une décision judiciaire dont les termes sont, jusqu'à un certain point, équivoques. On peut les interpréter comme contenant adoption du système de l'effet absolu. Mais le système inverse apparaît à la Cour de Cassation comme à tel point certain, qu'il lui paraît hors de tout doute qu'il n'a pas pu entrer dans la pensée de la Cour d'Appel de se prononcer dans un sens différent.

Le système, jusqu'à nouvel ordre, actuel de la Cour de Cassation est suivi aussi par quelques Cours d'Appel. Il a été admis en 1862 par la Cour de Poitiers (1), qui en a toutefois tiré une fausse conséquence en ce qui concerne la règle de l'art. 813. La Cour de Bordeaux (2), dans un arrêt très fortement motivé rendu en 1890, en a logiquement

(1) Poitiers, 16 janvier 1862, cassé par l'arrêt précité du 13 février 1865, sous cet arrêt, S., 65,1,117 et D., 65,1,79.

(2) Bordeaux, 2 juillet 1890, S., 91,2,9.

déduit qu'un créancier autre que le créancier qui a demandé et obtenu l'annulation de l'acte, ne pouvait se prévaloir de cette annulation pour pratiquer une saisie-arrêt sur les biens frauduleusement aliénés.

247. — De la jurisprudence actuelle ou de la première jurisprudence de la Cour de Cassation, laquelle est la plus juridique? A notre avis, la jurisprudence préconisant le système de l'effet relatif des jugements d'annulation doit être préférée. La question est même, à la différence de celles précédemment étudiées, indépendante du point de savoir si l'action Paulienne est une action en nullité ou une action en indemnité. Les effets de l'action Paulienne, qu'est-ce, sinon *les effets du jugement faisant droit à la demande du créancier*? Or (art. 1351) les effets de tout jugement ne se produisent qu'à l'égard des parties en cause. Ce principe est applicable même aux jugements d'annulation, même si la nullité prononcée est une nullité absolue, même si la question discutée est une question d'état. Pourquoi ne serait-il pas applicable en matière d'action Paulienne? — Dira-t-on que, s'agissant de l'action Paulienne, le débiteur est toujours mis en cause et qu'il représente ses créanciers? Il est aisé de faire justice de cette objection. Il n'y a pas de véritable représentation des créanciers par le débiteur. Ceux-là ne peuvent se prévaloir des jugements obtenus par celui-ci que parce qu'ils sont ses ayants cause et, en conséquence, dans la mesure où ils le sont. Or, en matière d'action Paulienne, le jugement est rendu contre le débiteur qui, lui-même, ne peut pas se prévaloir de l'annulation prononcée. Comment admettre qu'il transmette à ses

créanciers un droit qu'il ne possède pas? Et, d'autre part, le droit à l'action Paulienne est un droit appartenant aux créanciers en propre. Comment pourrait-on expliquer que leur débiteur puisse les représenter s'agissant de l'exercice d'un pareil droit? — Dira-t-on, avec quelques auteurs (1), que le créancier demandeur agit dans l'intérêt de tous les créanciers comme leur gérant d'affaires ou comme les représentant de toute autre façon? Nous répondrons, avec l'arrêt précité de la Cour de Bordeaux (2) « que cette thèse n'a aucune base juridique...; que... la théorie du mandat tacite, permettant d'étendre les effets de la chose jugée à d'autres parties que celles qui ont été présentes à l'instance, n'a été admise qu'en matière de solidarité et comme conséquence de divers textes du Code qui font de chacun des codébiteurs le représentant nécessaire de ses consorts » (3). — Est-il besoin d'ajouter encore que, reconnaître le droit de tous les créanciers, même de ceux qui n'auraient pas pu exercer l'action Paulienne, de se prévaloir des effets de l'annulation prononcée, c'est étendre cette action hors de son domaine normal d'application, domaine déterminé par le but de réparation que cette action poursuit. — En ce qui concerne l'argument qu'on tire du principe qu'il n'y a point de privilège sans texte, nous n'avons qu'à répéter sa réfutation qui, tout en étant classique, est néanmoins parfaitement exacte. « Il n'y a de vrai privilège, dans le sens de l'art. 2093, que dans les cas où il y a différence de traitement

(1) V. par exemple, Colmet de Santerre, *loc. cit.*

(2) Bordeaux, 2 juillet 1890, S., 91,2,9.

(3) On sait que quelques arrêts manifestent un recul de cette idée. V. Cass., 16 décembre 1891, D., 92,1,177, et Cass., 1^{er} mai 1901, D., 01,1,443. — Cp. Planiol, t. II, n° 760, note.

entre deux catégories de créances gagées sur le même patrimoine et non pas dans les cas où la différence du traitement résulte de la différence de gage» (1).

248. — A raison du principe proclamé par l'art. 1151, l'action Paulienne profite exclusivement aux créanciers qui l'ont exercée. La raison d'être de cette règle précise son domaine d'application. Les effets de l'action Paulienne se produisent même à l'égard des créanciers qui n'ont pas figuré en nom dans l'instance dans les cas où ils y ont été représentés. C'est simplement par application de cette règle que l'annulation profite à la masse de la faillite, même dans les cas où elle est prononcée sur la requête d'un créancier agissant individuellement. Le syndic est, en effet, toujours mis en cause. Or, il représente la masse de la faillite. — Il en est de même, croyons-nous, dans les cas où l'action Paulienne est exercée par un curateur à succession vacante, évidemment si on lui concède ce droit. C'est de la sorte que nous expliquons l'arrêt rendu par la Chambre Civile en 1865 (2).

Peut-être, à ces deux hypothèses, faut-il en ajouter une troisième, de nature toute différente que les précédentes et beaucoup plus intéressante qu'elles. Supposons une vente frauduleuse d'immeuble. L'acheteur a fait donation du bien acquis à un tiers de bonne foi. Ce donataire est en même temps créancier du vendeur. Il prend contre son débiteur un jugement lui conférant un droit d'hypothèque

(1) V. Cotelle, *Du droit de prélèvement dans les partages*, Rev. trim., 1905, p. 12.

(2) V. *suprà*, 1^{re} partie, titre III.

générale sur les biens de celui-ci. Un autre créancier du vendeur, exerce l'action Paulienne contre ce vendeur, l'acheteur et le donataire. Il obtient gain de cause. A l'égard de nos trois défendeurs, l'annulation de l'acte frauduleux est prononcée. L'acte est annulé dans les rapports du créancier demandeur et du sous-acquéreur. Le sous-acquéreur en souffrira en tant que donataire; en effet, malgré son droit de propriété, le créancier saisira l'immeuble comme s'il appartenait encore au vendeur. Mais le donataire ne pourra-t-il pas au moins, en prenant évidemment au préalable inscription, se prévaloir de son droit d'hypothèque générale sur les biens du débiteur *fraudator* vis-à-vis du créancier qui a obtenu l'annulation de sa donation? Nous ne voyons point d'obstacle qui puisse l'en empêcher. Le seul fait qu'on pourrait songer à opposer à la prétention du créancier donataire, c'est la règle de l'art. 1351. Mais toutes les conditions nécessaires pour qu'il y ait chose jugée se trouvent réunies. L'acte frauduleux est annulé dans les rapports du créancier demandeur et du donataire. Le donataire peut tout aussi bien se prévaloir de ce jugement que le créancier.

Nous avons construit une hypothèse assez compliquée. Mais la question examinée peut se présenter aussi dans des hypothèses plus simples. Point n'est besoin que le sous-acquéreur soit un créancier hypothécaire du débiteur *fraudator*. Il peut s'agir tout aussi bien d'un créancier chirographaire. Point n'est besoin non plus qu'il y ait sous-aliénation. Même question et même solution que celles indiquées dans les cas où l'acquéreur primitif est en même temps créancier de l'aliénateur. Nous ne croyons même pas

que la solution soit différente dans les cas où le sous-acquéreur est complice de la fraude du débiteur (1). — Pourquoi alors avons-nous combiné l'hypothèse compliquée ci-dessus exposée? Elle est très voisine de celle sur laquelle a statué le seul arrêt de la Cour de Cassation dont puisse se prévaloir le système de l'effet absolu de l'annulation, l'arrêt précité de la Chambre Civile du 12 avril 1836. Cet arrêt, avons-nous dit, a permis à un acquéreur de droit réel, créancier hypothécaire, de se prévaloir de l'annulation d'une donation, annulation obtenue par un autre créancier. Mais nous avons omis de dire que ce créancier hypothécaire était en même temps créancier hypothécaire du tiers acquéreur. A raison d'une clause de retour conventionnel dont la donation frauduleuse était affectée, il s'est fait consentir son droit d'hypothèque à la fois par la donatrice et le donataire. En outre, l'arrêt qui avait annulé la donation, avait déclaré que la maison donnée rentrerait dans le patrimoine du donateur franche et quitte de toutes charges constituées par le donataire. Cet arrêt admettait donc que l'annulation de la première aliénation entraînait l'annulation de toutes les aliénations postérieures*, que, en conséquence, le premier acquéreur représentait le créancier hypothécaire dont il s'agit. Mais, dès lors, le créancier hypothécaire était représenté au jugement d'annulation. Cette annulation ayant autorité de chose jugée contre lui, avait également autorité de chose jugée pour lui. Le jugement en question suffisait donc pour lui permettre de se prévaloir, à l'encontre du créancier demandeur, de l'hypo-

(1) Dans ce dernier cas, la solution est toutefois plus douteuse. Un élément perturbateur complique la situation.

thèque constituée en sa faveur sur le bien frauduleusement aliéné par le débiteur *fraudator*. Aussi l'arrêt de la Chambre Civile se concilie-t-il fort bien avec le système des effets relatifs de l'annulation Paulienne. La jurisprudence sur notre question est bien moins contradictoire qu'on n'est porté, au premier abord, de le croire.

249.— Seul le créancier demandeur à l'action Paulienne profite de l'annulation qu'il obtient. Ce principe est une conséquence de la règle fondamentale de l'autorité relative de la chose jugée. Il trouve dans cette règle sa justification. C'est elle aussi qui détermine ses cas d'application. Toutefois un fait reste encore inexpliqué. Comment a-t-il pu se faire que des auteurs éminents contestassent cette solution ? Il doit y avoir une manière de concevoir la question qui explique ce phénomène, à première vue, bizarre. Les arguments invoqués par ces auteurs, nous croyons l'avoir, après tant d'autres, établi, n'expliquent pas leur conception. Il est, cependant, peut-être possible d'édifier une construction juridique qui aboutit au résultat cherché par cette partie de la doctrine et dont la prescience doit expliquer le phénomène étudié. En vérité, peut-on dire, le jugement prononce l'annulation de l'acte frauduleux non seulement au profit du créancier demandeur à l'action Paulienne, mais même à l'égard du débiteur *fraudator*. Si l'on ne tient compte que du principe de l'autorité relative de la chose jugée, il n'y a aucun obstacle à ce que le débiteur se prévaille de l'annulation qui a été contre lui prononcée. Et si le débiteur pouvait s'en prévaloir, ses créanciers posséderaient, en vertu de l'art. 1166, la même faculté. Cependant on ne

permet pas au débiteur de profiter de l'annulation de l'acte. Il ne possède pas cette faculté, de l'avis unanime de la doctrine et de la jurisprudence, à l'égard du tiers acquéreur. On n'aperçoit pas, à première vue, pourquoi ce problème recevrait une autre solution en tant qu'il s'agit des rapports du débiteur avec le créancier demandeur. Sans doute. Mais si le débiteur ne peut pas se prévaloir du jugement d'annulation, ce n'est pas parce que l'annulation est prononcée seulement contre lui et non à son profit, mais simplement parce que ce jugement constate sa fraude. L'invoquer, c'est donc, pour le débiteur, se prévaloir de sa propre turpitude. Or *nemo audilur propriam turpitudinem allegans*. Mais, si cette maxime met obstacle à ce que le débiteur lui-même se prévaille de l'annulation contre lui prononcée, il n'en est peut-être pas de même s'agissant des créanciers. Un arrêt (1) a admis, en effet que, même lorsque les créanciers agissent par l'action de l'art. 1166, on ne peut néanmoins, leur opposer le caractère honteux, pour leur débiteur, des faits par eux allégués. Et ainsi on comprend fort bien que les créanciers puissent se prévaloir de la décision rendue, sur la demande de l'un d'entre eux, contre leur débiteur.

Nous considérons comme inutile de nous attarder plus longtemps sur cette construction. Le résultat auquel elle aboutit, nous l'avons vu, est contredit par les faits jurisprudentiels. Ce n'est pas en même temps un résultat désirable. L'action Paulienne est tout aussi relative activement qu'elle l'est passivement.

(1) Il nous a été impossible de le retrouver.

CHAPITRE XIII

LA NATURE DE L'ACTION PAULIENNE

SOMMAIRE. — 250. Les deux problèmes.

250. — — L'action Paulienne, exercée avec succès, aboutit parfois à une simple condamnation du défendeur à des dommages-intérêts. Elle aboutit, en règle générale, dans les rapports des créanciers demandeurs et du tiers acquéreur, à l'annulation de l'acte attaqué. L'acte attaqué est également annulé, dans une conception défendable, dans les rapports du tiers acquéreur et du débiteur *fraudator*, avec ce correctif toutefois que, à raison de la règle *nemo auditur*, ce dernier ne peut jamais se prévaloir de l'annulation ; dans une autre conception, que nous croyons préférable, dans les rapports du tiers acquéreur et du débiteur *fraudator*, l'acte attaqué est intégralement maintenu. L'annulation de l'acte ne réagit pas contre les sous-acquéreurs du chef du tiers acquéreur, elle réagit, dans l'opinion dominante, contre ses créanciers chirographaires. — Ainsi caractérisée par les effets qu'elle produit, l'action Paulienne est-elle une action en indemnité ou en nullité ? Est-elle personnelle ou réelle ? Ces deux questions ne se posent évidemment que dans les cas autres que celui où le demandeur ne demande et n'obtient qu'une réparation en argent du préjudice qui lui a été causé. Dans tout le reste de ces développements,

nous ferons donc abstraction de cette hypothèse particulière.

SECTION PREMIÈRE

L'action Paulienne est-elle une action en nullité ou en indemnité?

SOMMAIRE. — **251.** Notre formule. — Observation préliminaire.

252. L'action Paulienne n'est pas une action en indemnité. —

253. Elle n'est pas une action en nullité au sens classique de

ce mot. — **254.** L'action Paulienne est une action en inoppos-

sabilité. — **255.** Insuffisance de cette conception et son caractère provisoire.

251. — L'action Paulienne *est une action en nullité appartenant à ce groupe d'actions en nullité qu'on désigne sous le nom d'actions en inopposabilité*. Telle est, croyons-nous, la formule qui, dans le lamentable état actuel de la théorie générale des nullités, rend le mieux compte de différents effets que la jurisprudence fait, à notre action, produire. Cette formule, on l'aperçoit tout de suite, se rattache aux idées développées par M. Japiot dans sa remarquable thèse (1). Dans les cadres du système classique de la division des actions en actions en indemnité et en nullité, l'action Paulienne ne trouve, en effet, point de place. — Nous avons à justifier cette assertion et à expliquer notre formule. Nous indiquerons aussi jusqu'à quel point elle est insuffisante. D'où cette conséquence qu'elle n'est que provisoire.

Une observation préliminaire n'est point inutile. Le problème que nous examinons est un problème de construction juridique. Ce n'est ni un problème d'histoire, ni

(1) Japiot, *Des nullités en matière d'actes juridiques*. Sur la nature de l'action Paulienne. V. particulièrement Planiol, *Revue critique*, 1884, et Acher, *Rev. trimestrielle*, 1906,

un problème de simple interprétation des textes. Ce n'est pas un problème historique. Ce que nous avons à expliquer, ce sont les effets de l'action Paulienne dans le droit français contemporain, non ceux qu'elle produisait dans les droits romain ou ancien. Aussi notre discussion ne peut-elle guère être influencée par la question de savoir si l'action Paulienne était, dans le droit romain ou ancien, considérée comme une action en indemnité ou en nullité. Il ne s'agit pas non plus d'une simple interprétation des textes. Les seuls textes qui seraient importants pour cette discussion, ce seraient ceux qui préciseraient les effets de l'action Paulienne. Or, de pareils textes font (sauf la très insuffisante indication qu'on peut tirer de l'art. 788) totalement défaut. Quant au fait que les différents textes qui se réfèrent à l'action Paulienne paraissent la considérer comme une action en nullité, il s'agit là d'une indication d'une importance tout au plus minime. On sait (1), en effet, que le législateur de 1804 n'était pas en possession d'une notion bien précise de la nature et des effets de la nullité, et que la théorie des nullités toute entière est d'origine doctrinale et jurisprudentielle. Notons cependant la terminologie du Code. L'art. 1167 dit *attaquer*; or, attaquer un acte, qu'est-ce sinon demander sa nullité? Et les art. 622, 788 et 243 sont encore plus explicites. *Faire annuler, sera déclarée nulle, annulée*, telles sont les expressions que ces dispositions légales emploient.

252. — L'action Paulienne *ne peut être considérée comme une action en indemnité*. Elle aboutit, en effet, à l'annulation

1) V. Japiot, ouvrage précité pp. 109-150.

de l'acte frauduleux à l'égard de l'acquéreur. Or, malgré toutes les subtilités imaginables, ce fait brutal suffit pour rendre la conception de l'action Paulienne, action en indemnité inacceptable. Ce qui différencie les actions en indemnité proprement dites des actions qui ne peuvent pas être classées dans ce groupe, c'est qu'elles ne procurent au demandeur qu'une réparation par équivalent du préjudice souffert et non une satisfaction en nature. C'est là le trait propre des actions en indemnité, les séparant à la fois des actions réelles, des actions en exécution d'une obligation, des actions en résolution, en résiliation, en nullité. Qu'on suppose un fait dommageable. Il y a action en indemnité ou en dommages-intérêts, si la victime obtient la réparation par équivalent du préjudice par elle souffert, réparation pécuniaire le plus souvent, parfois réparation non pécuniaire, telle que la condamnation d'un diffamateur à l'insertion dans les journaux du jugement le condamnant. Il n'y a pas action en indemnité dans les cas où, le préjudice résultant d'un état contraire au droit, le demandeur obtient une satisfaction en nature par la restitution des choses dans un état au droit conforme. Un exemple concrétisera l'opposition contenue dans ces formules abstraites. Supposons l'inexécution d'une obligation contractuelle, celle de ne pas exercer telle ou telle industrie. Le créancier obtient une condamnation du débiteur au paiement des dommages-intérêts. L'action qu'il a exercée est une action en indemnité. — Mais supposons, au contraire, que l'obligation, contractée et non exécutée, est telle qu'on puisse procurer au créancier une satisfaction en nature. C'est, par exemple, l'obligation de livrer un corps certain. L'action qui procure

au créancier cette satisfaction n'est plus une action en indemnité. — Cette opposition, du reste, est très nettement inscrite au Code. C'est celle de l'art. 1141 qui donne droit à des dommages-intérêts d'une part, des art. 1143 et 1144 de l'autre. Si le terme action en indemnité a un sens, ce terme veut dire action tendant à procurer au demandeur une indemnité. Or, s'il en est ainsi, l'action Paulienne, qui aboutit à l'annulation de l'acte attaqué n'est pas une action en indemnité, car elle procure au créancier une satisfaction en nature et non une réparation par équivalent.

Vainement objecterait-on : dans ce cas, l'annulation de l'acte n'est qu'un procédé d'indemnisation. Sans aucun doute. Mais, si toutes les actions qui indemnisent *lato sensu* d'un préjudice étaient des actions en indemnité, toutes les actions ou presque toutes les actions appartiendraient à ce groupe. En somme, toutes les actions supposent, en principe, un préjudice et tendent à sa réparation. Aussi définir de cette façon large les actions en indemnité, c'est enlever à leur concept toute utilité. Car alors, dire d'une action qu'elle appartient à cette catégorie, cela serait, en vérité, comme si on n'en disait rien. Et comment pourrait-on, dès lors, opposer les actions en indemnité aux actions en nullité?

Une observation complémentaire. Nous ne voudrions pas qu'on se méprit sur la portée de ces remarques. Nous ne considérons point que nous avons donné la définition scientifique des actions en indemnité. Nous n'avons même pas essayé d'établir une classification des actions dans laquelle cette catégorie doit prendre place. C'est là un

terrain vierge et qui exigerait, pour être défriché, un travail long et opiniâtre. Nous croyons simplement avoir démontré que si les termes *action en indemnité* ont une valeur quelconque, l'action Paulienne ne peut être considérée comme une action en indemnité.

253. — Mais si l'on s'en tient à la théorie classique de la nullité, l'action Paulienne n'est pas non plus une action en nullité. Non pas à raison de la conception générale que se font les auteurs de la manière dont la nullité affecte les actes. La nullité, dit-on, est un état des actes, une tare les affectant *ab initio*. Il n'y a rien dans cette conception qui mette obstacle à ce qu'on considère les actes frauduleux comme des actes nuls. Le vice de l'acte frauduleux réside dans son caractère frauduleux; et ce vice remonte forcément au moment de la conclusion de l'acte. — Mais il y a contradiction entre les règles de l'action Paulienne et les effets qui se rattachent, dans la conception classique, à la nullité d'un acte. Ces effets peuvent être classés en deux catégories. Effets immédiats de la nullité elle-même, autrement dit conditions d'exercice de l'action en nullité. Effets de la nullité déjà prononcée, autrement dit, effets de l'exercice (justifié) de l'action en nullité. S'agit-il du premier groupe, des conditions de l'action en nullité? Ces conditions diffèrent suivant qu'on est en présence d'une nullité absolue ou relative. S'agit-il du second groupe? Les effets de la nullité déclarée sont considérés comme étant toujours les mêmes. Or les conditions de l'action Paulienne sont différentes des conditions de l'action en nullité absolue et des conditions de l'action en nullité relative, et, par ses

effets, elle se différencie de ces deux catégories d'actions en nullité à la fois.

Conditions différentes. Tout d'abord aucune analogie, sauf la durée trentenaire de la prescription, avec les actions en déclaration de nullité absolue. Et des différences essentielles avec l'action en déclaration de nullité relative. Certes, dans le cas d'action Paulienne, comme dans les cas d'action en nullité relative, seulement certaines personnes peuvent exercer l'action, et la nullité peut se couvrir par une renonciation des intéressés. Mais tandis que, s'agissant de la nullité relative, on considère que la seule personne ayant droit à l'action, c'est l'une des parties à l'acte, s'agissant de l'action Paulienne, l'action peut être exercée par certains tiers et elle ne peut être exercée par aucune des parties. Et pour que l'acte se trouve confirmé, il faut évidemment que ce soient ces tiers qui renoncent à leur action (1).

Différence dans les effets également. Qu'il s'agisse d'une nullité absolue ou d'une nullité relative, elle est opposable à tout le monde; tout le monde peut s'en prévaloir dès qu'elle a été prononcée, sauf évidemment la restriction résultant du caractère purement relatif de la chose jugée. Si l'action Paulienne était donc une action en nullité, même les parties profiteraient de l'annulation de l'acte frauduleux et même des sous-acquéreurs de bonne foi à titre onéreux en souffriraient. Nous avons vu qu'il en était tout autrement s'agissant de l'action Paulienne. Inutile d'insister plus longuement. L'action Paulienne n'est ni une action en nullité absolue, ni une action en nullité relative.

(1) Il ne s'agit évidemment pas d'une renonciation anticipée. — V. Baudry et Barde, n° 725, et les autorités citées.

Et comme dans la théorie classique, ces deux espèces épuisent le genre, dans cette théorie l'action Paulienne ne trouve pas sa place parmi les actions en nullité, sauf à la déclarer, échappatoire toujours possible, action en nullité *sui generis* (1).

254. — Mais le système classique est battu en brèche. Il est impossible, à l'heure qu'il est, de parler de la théorie des nullités sans parler du remarquable travail de M. Japiot. Il y a action en nullité, donne une définition *à priori* cet auteur, dans les cas où une action tend à priver un acte de tous ou de certains de ses effets à raison d'un vice de cet acte remontant au moment de sa conclusion (2). Dans son étendue, cette privation d'effets est, dans le droit actuel, essentiellement variable. Et cette variété d'effets paraît, du reste, à M. Japiot, parfaitement rationnelle. La structure d'une action en nullité déterminée doit se calquer sur le but que cette action tend à atteindre et s'adapter au milieu où elle aura à fonctionner (3). Parfois, le but visé est atteint dès qu'on déclare l'acte inopposable à certaines personnes qui seules, en principe, peuvent demander la déclaration de cette inopposabilité. C'est là une espèce particulière de la nullité, l'inopposabilité; exemple, inopposabilité des transmissions immobilières non transcrites, des constitutions d'hypothèques non inscrites. Et parfois, à

(1) C'est cette conception qu'admet actuellement aussi M. Planiol, V., t. II, nos 327 et suiv.

(2) « La nullité est la sanction civile dont est frappé un acte qui originellement ne remplit pas certaines conditions juridiques et en vertu de laquelle cet acte n'a point d'effet ». *Loc. cit.*, pp. 36-37.

(3) *Loc. cit.* p. 41.

raison également du but poursuivi ou d'autres considérations tirées de l'utilité sociale, le nombre des sujets passifs de la nullité se trouve aussi réduit, tel le cas d'inopposabilités en matière de transcriptions immobilières. (1)

Telles sont, très brièvement exposées, quelques idées maitresses de l'œuvre de M. Japiot. De ces idées, faisons en application, avec M. Japiot lui-même (2), à l'action Paulienne. Elle est une action en nullité, car elle prive un acte de certains de ses effets pour une raison tirée d'un fait en quelque sorte congénital, la fraude affectant l'acte. Elle appartient à cette catégorie d'actions en nullité qu'on appelle les actions en inopposabilité, car, destinée à protéger les créanciers, c'est seulement, en principe, à ceux-ci qu'elle rend l'acte inopposable. Elle est une action en nullité limitée, en ce qui concerne le nombre des sujets passifs de cette inopposabilité, car, comme elle est surtout une sanction destinée à combattre la fraude et comme l'intérêt social exige la protection des actes à titre onéreux, les créanciers ne peuvent se prévaloir, à l'égard des sous-acquéreurs à titre onéreux, de l'inefficacité partielle frappant les actes frauduleux. Voici donc justifiée la formule placée en tête de ce chapitre. Dans la controverse sur la question de savoir si l'action Paulienne est une action en indemnité ou une action en nullité, ce sont les partisans du second système qui nous paraissent avoir raison. à condition toutefois qu'on attribue au terme nullité un sens autre que son sens classique.

(1) V. p. 26, note 1.

(2). V. p. 655.

255. — Cependant, nous ne le cachons point, cette construction de l'action Paulienne, nous paraît très peu satisfaisante. Nous ne l'acceptons que provisoirement et à défaut d'une construction meilleure. Une construction juridique est satisfaisante dans les cas où elle aboutit à rattacher des faits certains à une conception générale qui les synthétise et qui peut permettre de résoudre des difficultés nouvelles. N'est-ce pas là, comme le dit quelque part de Ihering, la principale utilité d'une construction juridique que d'être non seulement la synthèse des règles de droit existantes, mais encore la source de nouvelles règles de droit? Or, si l'on considère l'action Paulienne comme une action en nullité dans le sens que M. Japiot attache à ce mot, les règles la dominant se comprennent, certes, mais elles n'apparaissent point comme des règles nécessaires. D'autre part, comme dans cette conception rien n'est aussi grand que la diversité des actions en nullité, à quoi bon savoir qu'une action est une action en nullité? En présence d'une difficulté nouvelle, cette constatation se montrera absolument stérile en conséquences pratiques, les solutions les plus opposées s'en accommodant fort bien. Une trop grande souplesse d'un système n'est pas une qualité, mais un défaut. « Si un principe cesse d'être fécond, dit M. Henri Poincaré (1), l'expérience sans le contredire directement, l'aura condamné. » Ce qui est vrai des principes est également exact appliqué aux classifications. Et cette règle méthodologique générale est particulièrement importante appliquée à la méthode du droit. Car le droit est plus art que science, plus pratique que théorie.

(1) *Science et hypothèse*, cité dans *La Valeur de la Science*, p. 209.

L'insuffisance de la conception que nous adoptons nous apparaît donc comme manifeste. Mais comme cette insuffisance n'existe qu'en fonction de l'absence de toute théorie scientifique de la nullité des actes juridiques en général, des inopposabilités tout particulièrement, ce n'est qu'en faisant disparaître la cause qu'on pourra modifier cet effet. Nous n'aurons évidemment pas l'impardonnable outrecuidance d'essayer de construire en passant une théorie positive des nullités ou même seulement des inopposabilités (1).

SECTION II

L'action Paulienne est une action mixte

SOMMAIRE. — **256.** La jurisprudence. — Ses contradictions. — **257.** Conception classique de la division des actions. — Son insuffisance. — **258.** Dans une conception préférable, l'action Paulienne apparaît comme une action mixte.

256. — Une action peut être personnelle, réelle ou mixte. L'action Paulienne est une action personnelle. L'action Paulienne est une action réelle. L'action Paulienne est une action mixte. Ces trois réponses concevables peuvent se prévaloir toutes les trois de décisions judiciaires les admettant.

L'action Paulienne est une action personnelle. Ce système a été affirmé par quelques arrêts (2). Toutefois les déci-

(1) Du reste rien ne prouve qu'une pareille théorie soit possible. Une synthèse scientifique suppose des faits se prêtant à un pareil travail. Il se peut qu'il n'y ait point de règles suffisamment générales régissant les différentes actions en nullité. S'il en était ainsi, cette notion perdrait toute importance.

(2) Cass., 13 juillet 1818, S. chr.; 27 décembre 1843, S., 44,1,122; 30 juillet 1884, S., 85,1,77; Riom, 30 décembre 1825, S. chr.

sions qui le consacrent ne présentent pas toutes la même valeur. Certaines (1), et ce sont là des décisions qui excluent tout autre système, tirent du caractère personnel de l'action Paulienne cette conséquence que le tribunal de la situation d'un immeuble frauduleusement aliéné est incompétent pour connaître de cette action; tel est un arrêt de la Cour de Riom (2) rendu en 1825. D'autres (3) se contentent d'en déduire la compétence du tribunal compétent en matière d'actions personnelles. Tel un arrêt rendu par la Chambre des Requêtes en date du 27 décembre 1843 (4).

L'action Paulienne est une action réelle. Cette seconde conception a été préconisée par un arrêt rendu en 1839 (5) par la Cour d'Amiens. De cette conception la Cour d'Amiens a tiré logiquement la conséquence que voici qui forme le contenu du dispositif de l'arrêt en question : le défendeur à l'action Paulienne ne peut être assigné devant le tribunal de son domicile, il doit être assigné devant le tribunal du lieu de situation de l'immeuble frauduleusement aliéné.

L'action Paulienne est une action mixte. La Cour de Cassation l'a déclaré en 1833 (6) et en 1843 (7), tout en affirmant le caractère personnel de l'action Paulienne, elle n'excluait cependant pas cette dernière conception; l'action Paulienne est personnelle, disait-elle, ou tout au moins

(1) Cmp. Cass., 13 juillet 1818, précité.

(2) Arrêt précité du 30 décembre 1825.

(3) Cass., 27 décembre 1843, arrêt précité. — V. également Cass., 30 juillet 1884, précité.

(4) Arrêt précité.

(5) Amiens 16 mars 1839, S., 40, 2, 10.

(6) 1^{er} août 1833, P. chr

(7) Arrêt précité

mixte. En 1875 (1) la Cour de Grenoble se prononça dans le même sens, et déduisit, du fait qu'elle constatait, la compétence du tribunal du lieu de la situation de l'immeuble frauduleusement aliéné.

257. — Ainsi la jurisprudence sur notre question est foncièrement contradictoire. Et cependant cette question doit être résolue, parce que, au point de vue de la compétence, elle présente un intérêt pratique incontestable. La solution, semble-t-il la plus désirable, car la plus libérale, est celle attribuant à l'action en question le caractère d'une action mixte. Cette solution désirable est-elle une solution soutenable? La réponse dépend du point de savoir qu'est-ce qu'une action personnelle, qu'est-ce qu'une action réelle et qu'est-ce qu'une action mixte? Or, d'habitude (2), on déclare que pour savoir si une action donnée est personnelle ou réelle, il faut rechercher quelle est, personnelle ou réelle, la nature du droit dont se prévaut le demandeur. Si tel était vraiment le critérium de la distinction, il est certain que l'action Paulienne devrait être considérée comme une action personnelle. Mais comme tout droit est ou personnel ou réel et qu'il n'existe point de droits mixtes, si la conception courante était une conception exacte, la catégorie des actions mixtes serait difficilement concevable. Tout droit qui n'est pas un droit réel est un droit personnel. Le crité-

(1) Grenoble, 2 mars 1875, S., 75,2,146.

(2) « La principale division des actions consiste à les distinguer en actions réelles, personnelles ou mixtes selon qu'elles sanctionnent un droit réel, un droit personnel ou, à la fois, un droit réel et un droit personnel intimement liés l'un à l'autre ». Glasson et Tissier, *Précis de Procédure civile*, t. I, n° et p. 236.

rium de la division des droits est donc unique : la réalité. Or, c'est là une règle de logique générale, dans le cas d'unité de critérium, l'existence d'une catégorie mixte est impossible. Le trait spécifique en question existe ou n'existe pas. Il ne peut à la fois exister et ne pas exister. Aussi est-ce déduire de la conception ci-dessus indiquée une conséquence logique que de contester, comme le font certains auteurs (1), l'existence des actions mixtes. Mais, suivre ces auteurs, c'est se mettre en contradiction manifeste avec le texte de la loi (art. 59 C. Pr. Civ.), qui institue pour certaines actions mixtes des règles de compétence spéciales. C'est se mettre aussi en contradiction avec la jurisprudence qui applique ce texte légal. En niant la conséquence, on nie les prémisses. Le caractère personnel ou réel d'une action ne dépend pas uniquement de la nature du droit dont se prévaut le demandeur.

258. — En effet, il semble bien qu'une autre conception est préférable. Pour savoir si une action est personnelle ou réelle, il faut se placer à la fois au point de vue de la nature du droit dont se prévaut le demandeur et des effets, à l'égard du défendeur, de l'admission de la demande du demandeur. Expliquons ce qu'il peut y avoir de sibyllin dans cette définition.

D'habitude, lorsqu'une personne se prévaut d'un droit personnel, l'effet auquel l'admission de sa demande aboutit ne prive directement le défendeur d'aucun droit réel. Ainsi le demandeur tire le principe de son action d'un délit dont il a souffert. Sa demande est admise. De simple créancier

(1) V. Carpentier, Rép., v^o *Actions personnelle réelle et mixte*, n^o 23.

de l'auteur du délit, il se transforme en créancier muni d'un titre exécutoire. Le défendeur n'est directement atteint dans aucun des droits réels qu'il possède. — Au contraire, si le demandeur se prévaut d'un droit réel, son succès n'aura, en principe, aucun effet personnel. L'effet, reconnaissance d'un droit de propriété contesté, sera réel comme le droit servant de base à l'action. — Une action est personnelle dans le cas où, comme dans l'exemple ci-dessus indiqué, elle est personnelle à la fois quant au droit dont se prévaut le demandeur et quant à ses effets à l'égard du défendeur. Une action est réelle dans le cas où le demandeur se prévalant d'un droit réel, l'effet de l'admission de son action, c'est la reconnaissance de son droit réel, donc la négation d'un droit réel du défendeur, et les différentes conséquences qu'on peut tirer de cette reconnaissance.

Mais n'existe-t-il point de cas où l'effet de l'action est réel, quoique le droit invoqué est personnel? Dans une pareille hypothèse, on se trouverait en présence d'une action mixte, car, personnelle au point de vue du premier des criteria distinguant les actions personnelles des actions réelles, elle serait, au contraire, réelle au point de vue du second. Or tel est précisément le cas de l'action Paulienne. Le droit dont se prévaut le demandeur est personnel : d'une part la créance non acquittée, d'autre part, l'abus de droit, le délit commis par le débiteur et le tiers acquéreur. Mais l'effet de l'action Paulienne est-il également personnel? même dans le cas où le droit frauduleusement aliéné est réel? Nous ne le croyons pas. Le propre des droits réels, par opposition aux droits personnels, c'est que ce sont des droits ayant pour objet une chose et pour sujets

passifs la catégorie *tout le monde* ou presque tout le monde. Diminuer le nombre des personnes à l'égard desquelles un droit réel existe, c'est amoindrir son caractère réel. Or quel est l'effet de l'admission de l'action Paulienne? C'est précisément que, par rapport au créancier ou aux créanciers demandeurs, le tiers acquéreur cesse d'être propriétaire et que le débiteur *fraudator* le redevient. Ainsi, tandis que le droit dont se prévaut le demandeur à l'action Paulienne est un droit personnel, l'effet de l'admission de cette action est réel. Comme la Cour de Grenoble (1) l'a très exactement constaté, en demandant la nullité pour cause de fraude d'une aliénation, dans l'espèce d'une donation d'immeubles, le créancier agit « dans le but de déposséder de ces immeubles la dame Effantin (défendeur) et « de les faire rentrer dans le patrimoine de son père (débiteur *fraudator*) ». L'action Paulienne est donc une action mixte.

Observation méthodologique. Nous avons proposé, dans le but de préciser le caractère de l'action Paulienne, une nouvelle conception (2) de la division des actions en personnelles, mixtes et réelles, conception purement théorique. La très grande incohérence de la jurisprudence en cette matière, tel est le fait justificatif que nous invoquons.

(1) Arrêt précité du 2 mars 1875.

(2) Elle ne l'est pas absolument. — Cp. Larombière, *loc. cit.*, n° 45.

APPENDICE

PRESCRIPTION DE L'ACTION PAULIENNE

SOMMAIRE. — **259.** La question du délai de prescription est indépendante de la question de la nature de l'action. — **260.** La jurisprudence. — **261.** La solution jurisprudentielle doit-elle être approuvée? — **262.** Observations.

259. — Quelle est la prescription applicable à l'action Paulienne? On rattache souvent (1) aussi cette question à celle de la nature de notre action. L'action Paulienne est-elle une action en nullité? La prescription est (art. 1304) la prescription décennale. L'action Paulienne est-elle, au contraire, une action personnelle en indemnité? La seule prescription applicable est la prescription de l'art. 2262.

Cependant il semble bien qu'en réalité la question de la prescription de l'action Paulienne est indépendante de la question de sa nature. L'art. 1304 est en effet applicable, dans l'opinion dominante, seulement aux actions en nullité exercées contre une convention par l'une des parties à cette convention. Les créanciers demandeurs à l'action Paulienne sont, au contraire, des tiers, et c'est en cette qualité qu'ils exercent leur action. Aussi, tout en admettant que l'action Paulienne est une action en nullité, on peut en même temps

(1) V., par exemple, Planiol, *Revue Critique*, *loc. cit.* pp. 501-502.

fort bien admettre que la seule prescription applicable est la prescription trentenaire (1).

260. — Ainsi la question de la nature de l'action Paulienne est indépendante de la question de la prescription applicable à cette action. Aussi est-ce à tort qu'on invoque contre la théorie de la nullité la jurisprudence dominante en notre matière, quoique cette jurisprudence y applique la règle de l'art. 2262 (2). Les motifs des arrêts indiquent, du reste, souvent que la règle qu'ils appliquent n'est pas en contradiction avec la théorie de l'action Paulienne, action en nullité. C'est ainsi qu'en 1829 (3) la Cour de Paris déclarait que l'art. 1304 « n'est relatif qu'à l'action en nullité ou en rescision d'une convention; qu'il restreint l'exercice de cette action aux seules parties contractantes...; mais qu'il n'est point applicable à l'action en nullité intentée, pour cause de fraude, par des créanciers contre une donation qui leur fait préjudice ». C'est ainsi qu'en 1865 la Cour de Cassation décidait « que la prescription établie par l'art. 1304... n'est relative qu'aux actions en nullité ou en rescision à intenter entre les parties contractantes... qu'ainsi elle ne peut s'étendre à l'action que l'art. 1167... accorde au créancier ».

(1) Cp. les très intéressants développements de MM. Baudry et Barde t. I, n° 726.

(2) Paris, 11 juillet 1829, S., 30,2,16; Req., 24 mars 1830, D., 30,1,180 Toulouse, 15 janvier 1834, S., 34,2,298; Riom, 3 août 1840, S., 41,2,16; Bordeaux, 6 avril 1843, S., 43,2,422; Civ. 9 janvier 1865, S., 65,1,65; Paris, 24 mars 1891, D., 94,1,505. — V. *contra* Colmar, 17 février 1830, S., 31,2,86. — Cp. Req., 5 janvier 1830, S., 30,1,105. Ce dernier arrêt semble écarter, en matière d'action Paulienne, toute prescription. V., dans ce sens, Toullier, t. VI, n° 356.

(3) Arrêt précité.

Un arrêt de la Cour de Colmar a appliqué en cette matière la règle de l'art. 1304. Il s'agit là d'une dissidence sans importance.

261. — Faut-il approuver la jurisprudence constatée? Au point de vue législatif, on peut regretter que l'action Paulienne ne s'éteigne pas par un laps de temps plus court. Mais la solution qui a prévalu est logique. Elle présente aussi un avantage accessoire point négligeable : elle assure à cette matière l'uniformité. En effet, l'art. 1304 est applicable seulement aux *conventions*; or l'action Paulienne peut être exercée contre des actes autres que les conventions. L'art 1304 n'est sûrement pas applicable à la tierce opposition; l'action Paulienne peut cependant être exercée sous cette forme.

262. — Quelques observations.

Les art. 1445 du Code Civil et 872 du Code de procédure réduisent le délai de prescription à une année.

Comme l'action Paulienne est exercée contre le tiers à raison de la fraude dont il s'est rendu complice ou du délit qu'il commettrait en conservant un enrichissement dû à un abus de droit commis par le débiteur, la prescription acquisitive de l'art. 2265 ne peut être invoquée en cette matière. La Chambre Civile de la Cour de Cassation a consacré, par son arrêt précité du 9 janvier 1865, cette doctrine (1). — La prescription commence à courir du jour où l'acte frauduleux a été consommé.

(1) V. dans le même sens, Riom, 3 août 1840, S., 41,2,16. — V. aussi Aubry et Rau, *loc. cit.*, texte et note 45 et les autorités citées.

TROISIÈME PARTIE

QUELQUES ACTIONS PAULIENNES SPÉCIALES

TITRE I

L'action Paulienne des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés

SOMMAIRE. — **263.** Les créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés.

263. — Lorsqu'on étudie l'action Paulienne des créanciers chirographaires, on s'attache parfois aux modalités affectant le droit de créance du demandeur à l'action Paulienne; s'agissant des créanciers à gage spécialement déterminé, comme les créanciers hypothécaires, on discute la question de savoir s'ils ont droit à l'action Paulienne. Mais, lorsqu'il s'agit des créanciers de la première catégorie, on n'en peut attacher aucune importance à *l'objet* de leurs droits, et, lorsqu'il s'agit des créanciers appartenant au second groupe, la seule action Paulienne dont on parle, c'est l'action Paulienne ordinaire, classique, telle qu'on la conçoit lorsqu'il s'agit des créanciers chirographaires. Cependant, en ce qui concerne les créanciers chirographaires, une division se rattachant à l'objet du droit de créance est, au point de vue de l'aspect pratique de l'action

Paulienne, de la plus grande importance : la division des créanciers en créanciers des genres et en créanciers des prestations (choses, actes ou abstentions) individuellement déterminées. Et, en ce qui concerne les créanciers à gage spécial, s'il est exact qu'ils ont le droit d'exercer l'action Paulienne ordinaire et que c'est même la seule action à laquelle ils puissent prétendre, en tant qu'il s'agit des biens autres que ceux affectés particulièrement à leur gage, en tant qu'il s'agit, au contraire, de cette dernière catégorie des biens, à côté de l'action Paulienne ordinaire, ces créanciers ont une action Paulienne analogue à l'action Paulienne des créanciers des prestations envisagées *in specie*. Cette division des créanciers en créanciers des genres et à gage général d'une part, en créanciers des prestations individuellement déterminées et à gage spécial de l'autre, domine toute la matière des conditions d'exercice de l'action Paulienne, telles que ces conditions apparaissent pratiquement en jurisprudence. Cependant toute théorie générale de l'action Paulienne des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés fait, dans la jurisprudence et même dans la doctrine, défaut. C'est là chose compréhensible car, tout au moins dans la tradition romaine (1), on ne trouve pas trace des actions Pauliennes spéciales que nous venons d'indiquer. C'est là cependant chose regrettable, car une pareille construction générale est possible et que, faute d'une construction adéquate, ces faits risquent d'être défigurés et faussement interprétés.

(1) Il en est autrement de la tradition de l'ancien droit. — V. Procès, *Transcription, tiers de mauvaise foi*, n° 13 et notes. *La Transcription*, p. 57. — V. également *La Transcription*, pp. 97 et suiv. l'exposé de quelques anciennes décisions intervenues en cette matière.

CHAPITRE XIV

LES FAITS JURISPRUDENTIELS

SECTION PREMIÈRE

De l'action Paulienne contre les aliénations consenties au mépris d'une promesse unilatérale de vente.

SOMMAIRE. — **264.** La promesse de vente et le pacte de préférence. — Position de la question. — **265.** Premier arrêt admettant l'exercice de l'action Paulienne. — **266.** Jurisprudence postérieure se prononçant dans le même sens. — **267.** Règles relatives à la condition de la complicité de fraude. — Libéralités.

264. — La promesse de vente est un contrat par lequel une personne s'oblige à l'égard d'une autre de lui vendre un bien, si cette seconde personne manifeste l'intention de l'acquérir (1). Inutile d'insister sur l'importance économique de ce contrat et sur l'utilité très grande qu'il peut présenter pour le stipulant, particulièrement si ce stipulant est un industriel ou un commerçant et si l'objet de la promesse est l'immeuble dans lequel se trouve installée son exploitation. Cependant, pendant un certain temps, la validité même d'une pareille stipulation a été contestée (2). C'est qu'en effet il n'y a qu'un seul texte (l'art. 1589) qui

(1) V., sur la promesse de vente, Aubry et Rau, t. V, § 349, pp. 6-8, texte et notes et les autorités citées à la note 9.

(2) V. Dalloz, *Répertoire*, v^o *Vente*, n. 291; Carpentier, *Rép.*, v^o *Vente* 155 et suiv.

semble prévoir (1) la promesse unilatérale de vente et encore, dans l'opinion dominante (2), ce texte ne se rapporte pas à cette convention. Néanmoins l'existence légale de la promesse de vente unilatérale est depuis longtemps admise par la jurisprudence (3). Et les arrêts ne manquèrent pas non plus à en préciser le caractère juridique. La promesse de vente, admettent-ils (4), ne confère au stipulant, tant qu'il n'a pas usé de la faculté qu'il s'est réservée, aucun droit réel; elle crée seulement, à la charge du promettant, une obligation de faire (5), à savoir, l'obligation de consentir ultérieurement, si le stipulant la veut, à la vente. D'où conséquences en ce qui concerne la capacité nécessaire pour renoncer à la promesse, la détermination du moment de sa réalisation et de celui auquel il faut se placer pour en apprécier les conditions de validité (6); conséquences également se référant à ses effets, particulièrement *aux droits des sous-acquéreurs du chef du promettant*. Comme le promettant, en effet, reste, malgré la promesse de vente, propriétaire du bien, objet de cette promesse, et que le stipulant n'a acquis sur ce bien aucun droit réel, même conditionnel (7), il est évident que, rien que dans la pro-

(1) Dans ce sens, V. Pl. t. I, II, n° 1406.

(2) V. Aubry et Rau, *loc. cit.*, pp. 4 et 5 et note 9.

(3) V. Dalloz, *loc. cit.*, n° 290; Carpentier, *loc. cit.*

(4) V. les arrêts cités par Carpentier, *loc. cit.*, nos 216 et suiv.

(5) Mais il s'agit ici d'une obligation de faire qui, contrairement à la disposition de l'art. 1142, ne se résoud pas en cas d'inexécution en dommages-intérêts. Imposer cette solution qui, du reste, actuellement, n'est qu'une simple application du droit commun, tel est d'après M. Planiol (V. t. II, *loc. cit.*) le but auquel l'art. 1589 vise

(6) V. Tr. de Boulogne-sur-Mer, 15 avril 1897, S., 98,2,20. L'immeuble acquis pendant le mariage par suite de la réalisation d'une promesse de vente antérieure est un conquêt.

(7) Droit éventuel, dit M. Demogue.

messe de vente, le stipulant ne puise contre un acquéreur à titre particulier du chef du promettant aucun principe d'action. Le droit de suite suppose l'existence d'un droit réel. Le stipulant, avant qu'il ne se décide à acheter, n'a qu'un droit de créance; et ce droit de créance ne peut se transformer en droit réel par une déclaration de volonté du stipulant, parce que le bien vendu n'appartient plus, au moment de cette déclaration de volonté, au vendeur. Quant à la promesse de vente, envisagée comme un contrat créateur d'un droit de créance et d'une obligation corrélative, ce contrat lie évidemment les parties, mais il ne lie pas les tiers; et un sous-acquéreur à titre particulier appartient à la seconde, non à la première de ces catégories.

Ainsi, à supposer l'impossibilité de l'exécution d'une promesse de vente à raison de l'aliénation du bien objet de cette promesse, la seule voie de droit, à laquelle en principe le créancier peut avoir recours, c'est l'exercice, sur la base des articles 1142 et suivants, d'une action en indemnité. Mais, supposons que le promettant, au moment de la vente faite au mépris de la promesse qui le liait, connaissait cette promesse, supposition, certes, des plus vraisemblables. Supposons, en même temps, et il n'y a là rien d'impossible, que l'acquéreur acquiert le bien antérieurement promis à un autre en connaissance de cause. Ne peut-on pas dire, dans une pareille hypothèse, qu'on est en présence d'un acte frauduleux et que le tiers acquéreur est complice de la fraude du débiteur? — La question s'est posée plus d'une fois devant les tribunaux. Conformément aux exigences de

l'équité, la jurisprudence résoud cette question en étendant à cette matière la règle de l'art. 1167.

La majorité des décisions judiciaires a trait, non pas à la promesse de vente proprement dite, mais à une espèce particulière de la promesse de vente, la promesse ou le pacte de préférence (1). La question de l'exercice de l'action Paulienne se pose, en principe, dans les mêmes termes et comporte les mêmes éléments de solution, soit dans les cas où il s'agit d'un acte rendant impossible l'exécution d'une promesse de vente proprement dite, soit dans les cas où l'on est en présence d'un pacte de préférence. Aussi nous exposons comme un seul tout, la jurisprudence relative à ces deux problèmes qui ne sont, nous venons de le dire, que deux faces d'un problème en réalité unique.

265. — C'est la Cour de Bordeaux qui fut, à notre connaissance, saisie la première de la question de savoir si une aliénation à titre onéreux, faite en fraude d'une promesse de vente, pouvait être annulée, sur la demande du créancier, dans le cas évidemment de la mauvaise foi du tiers acquéreur. Déjà un arrêt rendu par cette Cour en 1834 (2), suppose que l'annulation doit être, dans une pareille hypothèse, prononcée. Mais il ne statue pas directement sur cette difficulté. En 1848 (3), au contraire, la question s'est trouvée posée devant cette même Cour d'une façon très nette et dans une espèce dont les faits étaient,

(1) V., sur le pacte de préférence Carpentier, Rép., *loc. cit.*, nos 254-261 et les arrêts et autorités cités.

(2) Bordeaux, 19 août 1834, D. Rép., v^o *Vente*, n^o 310.

(3) Bordeaux, 17 août 1848 S., 48,2,641 et D., 49,2,46.

pour le demandeur, plutôt défavorables. Un certain Lagrange consentit à un sieur Puybonnieux un prêt. Pour sûreté de l'obligation contractée par Puybonnieux, des hypothèques furent données et, de plus, il fut stipulé que, à défaut de paiement aux termes indiqués, les immeubles hypothéqués devaient être, à dire et estimation d'experts, cédés à Lagrange. Avant l'échéance du terme convenu, Puybonnieux céda, à titre de dation en paiement, ces mêmes immeubles à sa femme. Lagrange, non payé à l'échéance, demanda que, sans égard à la dation en paiement consentie, les immeubles hypothéqués lui fussent, conformément aux termes de son contrat, attribués. En 1846, le Tribunal de Nontron, en 1848, la Cour de Bordeaux, firent droit à la demande du créancier, « attendu que Menesplier-Lagrange a soutenu que *ce contrat avait été fait en fraude de ses droits et que l'épouse Puybonnieux était complice de cette fraude...*; attendu qu'il est prouvé que l'épouse P... a, en effet, connu... l'acte du 27 juin 1843; qu'il est donc évident qu'elle n'a pas été de bonne foi en acceptant de son mari, à titre de dation en paiement..., les mêmes immeubles qu'elle savait que son dit mari avait antérieurement promis de vendre à Menesplier-Lagrange ». Rien ne permet d'affirmer que, dans cette hypothèse, le stipulant ne pouvait recouvrer sur les biens du promettant les dommages-intérêts qui pouvaient lui être dus. Et, du reste, à la différence de ce qui se passe en matière de l'action Paulienne des créanciers des genres, l'annulation de la vente était prononcée non pas pour permettre au créancier de saisir les biens aliénés et de les faire vendre, mais pour réparer d'une façon adéquate, en lui attribuant les biens à lui pro-

mis et aliénés au mépris de cette promesse, le préjudice à lui causé par cette aliénation.

266. — Ainsi (telle est la solution admise par la Cour de Bordeaux en 1848), dans le cas d'une aliénation à titre onéreux d'un bien, antérieurement promis à une autre personne que l'acquéreur, le créancier peut, en prouvant la fraude du promettant et la complicité de fraude du tiers acquéreur, obtenir l'annulation de cette aliénation. La complicité de fraude du tiers acquéreur résulte de la connaissance qu'il a, au moment de la conclusion de la vente, de la promesse de vente antérieurement faite; car, ajoutons-nous, connaissance du droit du stipulant fait supposer connaissance de la fraude du promettant. Cette solution, admise en 1848 dans l'hypothèse d'une dation en paiement, a été depuis lors plus d'une fois seulement affirmée ou affirmée et appliquée par la jurisprudence dans d'autres hypothèses. Elle fut simplement affirmée par la Cour d'Agen (1), dans un arrêt que cette Cour rendit en 1869, et par la Cour de Toulouse (2), dans un arrêt datant de 1892. La Cour d'Agen repoussait, en 1869, la demande d'annulation d'une vente faite au mépris d'un pacte de préférence, mais en constatant « qu'il n'est pas établi que le sieur Crouzat (tiers acquéreur) fut de mauvaise foi..., *c'est-à-dire qu'il connût le pacte de préférence...* » et la Cour de Toulouse statua d'une manière analogue en 1892 dans une hypothèse où l'acte attaqué était une promesse de vente proprement dite. La règle examinée a été à la fois affirmée et appliquée en 1883

(1) Agen, 1^{er} février 1869, S., 69,2,141.

(2) Toulouse, 30 décembre 1892 S., 94,2,29.

par la Cour de Lyon (1), en 1899 par la Cour de Limoges (2), en 1906 par la Cour de Nancy (3). Et la Cour de Cassation (4) l'a définitivement, croyons-nous, consacrée dans l'arrêt par lequel elle rejeta, en 1902, le pourvoi formé contre l'arrêt précité de la Cour de Limoges. De ces arrêts, celui de la Cour de Lyon statue sur une promesse de vente proprement dite. La discussion s'est trouvée, dans cette espèce, compliquée par ce fait que les défendeurs ont voulu se prévaloir de la transcription par eux régulièrement opérée de leur acquisition, circonstance évidemment sans importance aucune, car la transcription ne couvre par les vices entachant l'acte transcrit; comme le dit notre arrêt, la loi du 23 mars 1855 « suppose qu'il s'agit de deux acquéreurs d'un même propriétaire, tous deux obligés à faire transcrire leur contrat et dont l'un a été négligent, tandis que l'autre ne l'a pas été ». Notons toutefois que cet arrêt ne se borne pas à constater la connaissance des tiers acquéreurs, mais indique encore que leur acte d'acquisition « mentionne formellement le bail du 13 avril 1876 qui renferme ladite promesse de vente ». — Les arrêts de la Cour de Limoges et de la Cour de Cassation se réfèrent à l'hypothèse d'une vente consentie au mépris d'un pacte de préférence. Il s'agissait, dans l'espèce, d'une assez compliquée promesse de préférence faite à un épicier, locataire d'une partie de l'immeuble, objet de la promesse. Ce locataire céda son droit de préférence à un certain Teyssèdre. Postérieure-

(1) Lyon, 6 juillet 1883, D., 85,2,259.

(2) Limoges, 5 juin 1899, S., 01,2,113.

(3) Nancy, 4 avril 1906, D., 08,2,149, note anonyme; S., 06,2,241, note intéressante de M. Bourcart.

(4) Req., 15 avril 1902, S., 02,1,316.

ment, cet immeuble fut vendu à un tiers, quoique Teyssèdre se déclarait prêt à l'acquérir aux mêmes conditions que ce tiers. Le vendeur prit toutefois la précaution de stipuler que son acquéreur se substituait à lui dans toutes les obligations résultant du bail qui contenait la promesse de préférence. Dans ces conditions, on pouvait donner satisfaction à Teyssèdre, soit en déclarant que la vente faite au mépris du pacte de préférence était nulle, soit en condamnant l'acquéreur à transférer la propriété de l'immeuble à Teyssèdre à cause de l'engagement qu'il avait pris expressément dans son acte d'acquisition (1). En vérité, nous ne croyons pas que la Cour de Limoges ait préféré l'un de ces deux partis à l'autre; il nous semble plutôt qu'elle les a pris, ce qui est quelque peu contradictoire, cumulativement tous les deux. Mais l'arrêt rendu par la Chambre des Requêtes est d'une parfaite netteté. Il déclare que la Cour de Limoges a annulé la vente faite au mépris du pacte de préférence et qu'elle l'a annulée à bon droit, « Attendu... que si le pacte de préférence ne confère qu'un droit personnel comme constituant une promesse unilatérale de vente, le tiers acquéreur doit néanmoins être tenu à restituer la chose, quand il *a eu connaissance de ce pacte* et de l'intention du bénéficiaire du dit pacte d'en profiter (2) ».

(1) Le recours à ce second procédé était possible; mais il ne nous paraît pas juridique. La promesse de préférence implique essentiellement une offre de vente faite au stipulant antérieurement à toute vente à un tiers. Vendre à un tiers avec la clause que c'est lui qui fera cette offre, c'est donc se mettre en contradiction manifeste avec le contenu de la promesse antérieurement faite.

(2) Si notre arrêt parle de la connaissance de l'intention du bénéficiaire dudit pacte d'en profiter, ce n'est pas, croyons-nous, parce que cette con-

Tout aussi net que les décisions étudiées est également l'arrêt précité de la Cour de Nancy. Il se réfère, comme l'arrêt de la Cour de Lyon, à une vente faite au mépris d'une promesse de vente antérieure; mais comme dans l'espèce de l'arrêt de Limoges, le vendeur avait pris l'engagement, ou tout au moins se déclarait prêt, de céder au stipulant les biens à celui-ci promis. Il s'agissait, dans l'espèce, du bail d'une usine et d'un matériel de teinturerie avec cette stipulation accessoire que le preneur aurait, durant toute la durée du bail, le droit exclusif d'acquérir l'usine et le matériel. Ces mêmes biens ont été, malgré cette promesse, vendus à une société concurrente. L'acte en question causait au preneur préjudice à raison de l'inconvénient que le fait d'être logé dans un immeuble appartenant à une société concurrente présentait pour le développement ultérieur de son industrie. Cet acte présentait pour le preneur encore un autre inconvénient. Si l'acquéreur se déclarait prêt à lui rétrocéder l'usine, il semble bien que c'était à la condition de l'exercice immédiat de son droit. Or, d'après son contrat, le preneur était libre de retarder cette acquisition de 10 ans encore (1). Aussi, la Cour de Nancy annula-t-elle la vente attaquée et condamna-t-elle même en plus les défendeurs à des dommages-intérêts à l'égard du demandeur. Elle invoquait expressément, à côté de l'art. 1382, l'art. 1167, et constatait à la fois connaissance de l'obligation par le tiers et caractère

naissance supplémentaire est requise pour qu'il y ait fraude, mais simplement parce qu'elle en accentue le caractère délictueux et qu'elle existait dans l'espèce.

(1) Il n'est pas sûr toutefois que les offres du vendeur avaient ce contenu limité.

malveillant de la combinaison ourdie et exécutée par les cocontractants (1). Nous avons rencontré souvent, en matière d'action Paulienne proprement dite, des formules analogues. En tant que l'arrêt de Nancy semble, en partie tout au moins, se baser sur le principe de l'inopposabilité partielle, dans l'espèce, de la promesse de vente au tiers acquéreur, sa décision apparaît comme une nette application à la matière étudiée des règles de l'action Paulienne.

267.— En cas d'une vente (ou d'une dation en paiement) faite au mépris d'une promesse de vente antérieure, la jurisprudence annule l'acte frauduleux du débiteur, à condition évidemment que le tiers soit conscient de la fraude de celui-ci. Ainsi les créanciers ont une action leur permettant d'écarter les effets préjudiciables de pareils actes, action qui est donc, conformément à notre définition de l'action Paulienne, une application particulière de cette action. Cependant, en ce qui concerne les conditions de l'insolvabilité (2) et de la fraude, l'action en question

(1) Toutefois la portée de cette décision nous semble douteuse. Il est fort probable que, dans l'espèce, le tiers acquéreur se considérait comme subrogé à toutes les obligations du vendeur. Dès lors, le stipulant n'éprouvait aucun préjudice. Et, d'autre part, nous ne croyons pas que la promesse de vente prive le promettant du droit de vendre le bien aliéné en imposant au tiers l'obligation d'exécuter la promesse dont il est tenu. La cession de dette n'est pas permise, déclare l'arrêt de Nancy. Sans doute, mais en tant seulement que cette cession suppose libération du débiteur. Non pas en tant que le débiteur reste lié. — Situation analogue : droit de vendre un immeuble hypothéqué ou affermé.

(2) Cette différence fait dire à M. Planiol, t. II, n° 1403. « Cette annulation ne peut pas être l'application de l'action Paulienne qui suppose l'insolvabilité du débiteur empêchant ses créanciers d'obtenir leur paiement en argent ».

semble se distinguer de l'action Paulienne ordinaire. — Nous verrons plus loin quelle est l'importance qu'il faut attacher à ces différences et quelle est l'explication qu'il faut en donner. — En ce qui concerne la condition de la complicité de fraude du tiers acquéreur, il semble que, dans le cas d'action Paulienne exercée contre un acte de violation de la promesse de vente, la complicité de fraude reste ce qu'elle est d'habitude, *la connaissance par le tiers de la fraude du débiteur*.

Cette conception présente encore l'avantage suivant. Supposons, au lieu d'une vente, d'une dation en paiement, une donation faite au mépris d'une promesse de vente. Il serait injuste que le promettant pût priver, par un pareil acte, le stipulant du bénéfice de l'opération qu'il avait faite. On échappe à ce résultat, dès qu'on applique les règles de l'action Paulienne, car, contre un acte à titre gratuit, l'action Paulienne réussit indépendamment de la condition de complicité de fraude du tiers acquéreur. — Notons, en ce qui concerne les libéralités, une différence entre la promesse de vente proprement dite et le pacte de préférence. Toute libéralité portant sur l'objet d'une promesse de vente est une violation de cette promesse; et, dès qu'elle est consciente, elle est en règle générale, frauduleuse. Au contraire, le pacte de préférence est, dans sa réalisation, subordonné à la volonté du promettant de vendre le bien, objet de la promesse. En donnant ce bien, ou même en procédant à un échange, le promettant ne fait qu'user de son droit. Toutefois il se peut qu'il en abuse, non dans le cas, certes, où simplement il aura conscience de la promesse par lui faite, mais dans le cas où le mobile déterminant de

son acte sera le désir d'empêcher l'éventualité prévue par le pacte de préférence de se produire. Il n'y a pas de raison, croyons-nous, pour ne pas permettre aux créanciers de demander l'annulation de la donation ou de l'échange consentis dans de pareilles conditions.

SECTION DEUXIÈME

De l'action Paulienne en matière de transmissions immobilières

SOMMAIRE. — **268.** Position de la question. — Solution rationnelle. — **269.** Historique. — **270.** Jurisprudence moderne. — Formules exigeant la participation active du tiers acquéreur. — **271.** Aucun arrêt jusqu'à présent n'a cependant condamné le système de la simple connaissance. — **272.** Résumé. — **273.** Il n'y a pas de conflit entre la solution large proposée et la loi du 23 mars 1855. — **274.** Objection tirée du système de la connaissance personnelle. — Sa réfutation. — **275.** La différence pratique entre les systèmes de complicité de fraude-connaissance et complicité de fraude-participation active n'est guère grande. — **276.** Indication d'hypothèses voisines.

268. — Supposons deux ventes successives d'un même immeuble. Le premier acquéreur n'a pas transcrit, parce qu'il est négligent. Ou bien il n'a pas encore transcrit, parce que très bref est le délai qui s'est écoulé entre le moment où il a acquis son droit et celui auquel on l'envisage. Le second acquéreur transcrit son acquisition le premier. Il est hors de doute que le premier acquéreur n'est pas propriétaire à l'égard du second et que, au contraire, dès le moment de la transcription, le second a rendu son droit opposable au premier. Mais le premier acquéreur n'a peut-être aucune faute à se reprocher. Sa situation excite compassion. N'aura-t-il aucun moyen pour obtenir le résultat désiré, pour faire

produire tout de même effet à la vente à lui consentie? Des distinctions s'imposent.

Un point est en tout cas certain. L'acheteur a toujours un recours contre son vendeur. Certes, l'obligation de garantie peut être plus ou moins étendue. Et les stipulations de l'acte, si elles peuvent l'étendre, ont également le pouvoir de la réduire. Mais il y a tout au moins un *minimum* au-dessous duquel l'obligation de garantie ne pourra jamais descendre. Le vendeur est toujours tenu de son fait personnel. Comme c'est évidemment un fait personnel que de vendre à un second acquéreur un bien déjà une première fois aliéné, le premier acheteur aura donc toujours un recours contre son vendeur.

Mais, il faut bien s'en rendre compte, l'existence de ce recours n'assure pas à l'acheteur une indemnisation complète. Il se peut, tout d'abord, que le vendeur manque de surface : soit qu'il soit insolvable, soit qu'il ait réussi à mettre sa fortune en lieu sûr, à la soustraire à l'action de ses créanciers. Même en dehors de cette hypothèse, même en présence d'un vendeur riche et consentant à payer, en agissant contre son vendeur, le premier acheteur n'obtient tout de même pas la satisfaction adéquate que seule, peut-être, il ambitionne. Un propriétaire foncier a acheté une enclave, un amateur a acheté un château historique. Vainement leur accordera-t-on une réparation aussi large que possible du dommage à eux causé par la seconde vente. Ce n'est pas de l'argent, c'est le bien par eux acheté qu'ils désirent. Ce bien se trouve entre les mains d'un tiers. Pour qu'ils reçoivent satisfaction, il faut donc qu'ils puissent actionner ce tiers.

Or, l'action en revendication, le premier acheteur ne peut pas l'exercer, tout au moins il ne peut pas l'exercer de *plano*, contre le second acheteur qui a été le premier à transcrire son acte d'achat. L'action en revendication ne peut être exercée que par un propriétaire contre un possesseur non propriétaire. Dans l'espèce, c'est le second acquéreur qui, en vertu de la loi de 1855, est propriétaire et le premier qui ne l'est pas. Ainsi, en principe, pas d'action contre le second acquéreur. Mais supposons que le vendeur a agi en connaissance de cause. La seconde vente, envisagée dans les mobiles qui en ont déterminé la passation, est frauduleuse. C'est donc par un acte abusif, délictueux, que le vendeur s'est mis dans l'impossibilité d'exécuter son obligation de délivrance, qu'il a violé l'obligation de garantie pesant sur lui. Supposons que le second acquéreur est complice du délit commis par le vendeur. Le premier acheteur pourrait-il, dans une pareille hypothèse, obtenir l'annulation de la seconde vente? La loi du 23 mars 1855 ne fait aucune allusion à la question. A la différence de certaines législations étrangères (1), elle n'excepte pas le cas de la fraude. Mais, d'autre part, la transcription ne couvre pas les vices de l'acte transcrit; sur ce point tout le monde est d'accord. Dès lors, si la fraude concertée est une cause de nullité de l'acte de transfert, on ne voit pas comment la transcription ultérieure de cet acte pourrait être envisagée comme une fin de non recevoir opposable à l'action du premier acheteur contre le second. *A priori* il semble donc que l'action du premier acquéreur contre un second doit être régie par les

(1) Par exemple, la législation belge, v. Procès, *Transcription*, pp. 147 et suiv.

mêmes principes que ceux dont nous avons constaté l'existence dans la première section de ce chapitre. La seconde vente, transcrite la première, doit être annulée dès que le premier acheteur établit la fraude du vendeur et la connaissance de cette fraude par le tiers acquéreur.

269. — Telle est la solution rationnelle. Cette solution rationnelle était celle du droit ancien, où une question analogue se posait à raison de ce que la vente n'était qu'un acte créateur d'obligations et que le transfert de propriété n'était réalisé que par la tradition. Pendant la période royale, les Parlements ont plus d'une fois déclaré que les principes de l'action Paulienne devaient être étendus à de pareilles hypothèses. Mais, lorsque la même question se posa, en ce qui concerne les effets de la transcription, sous l'empire de la loi de brumaire an VII, c'est la solution inverse qui prévalut. La première décision du Tribunal de Cassation se référant à cette question date du 23 messidor an X (1). Il s'agissait, dans l'espèce, de deux ventes successives. Le second acheteur avait transcrit le premier, mais il connaissait la vente antérieure, circonstances sans la réunion desquelles notre hypothèse ne se trouverait pas constituée. Et, à ces circonstances, une circonstance particulière à l'espèce s'ajoutait : la possession du bien par le premier acheteur. Le tribunal de Cassation maintint néanmoins le jugement ayant reconnu la validité de la seconde vente. Il n'eut du reste pas à se prononcer sur la question de fraude. Le demandeur en Cassation se bornait à argumenter de la possession qu'il avait du bien par lui acquis.

(1) S. chr.

Le même problème se posa bientôt devant les tribunaux pour la deuxième fois. Et cette fois, les tribunaux ont eu à le résoudre dans ses vrais termes. Il n'y avait pas, ou tout au moins les jugements n'en parlent pas, de possession par le premier acheteur. Il n'y avait que deux ventes, l'absence de transcription ou transcription tardive de la première, la connaissance de la première vente par le second acquéreur. Le Tribunal de Cassation, en rejetant, le 3 thermidor an XIII, le pourvoi formé contre le jugement rendu le 5 prairial an XI par le Tribunal d'appel de Riom (1), maintint sa jurisprudence antérieure. Le juge de première instance (c'était le Tribunal d'Issoire) (2) avait, au contraire, le 10 thermidor an X, annulé la première vente. Cette antimonie des décisions est encore précisée par la divergence des motifs. « Attendu qu'il est constant que *le deuxième acquéreur a eu connaissance de la première vente faite la veille; qu'il avait donc acquis en fraude des droits du premier acquéreur...* » raisonne le jugement d'Issoire. « Attendu *qu'on ne peut accuser de fraude celui qui achète un immeuble qu'il avait pu savoir déjà vendu à un autre, tant que cette première vente n'est pas transcrite, et conséquemment qu'il n'y a pas eu translation de propriété, car il n'y a pas fraude à profiler d'un avantage offert par la loi...* » réfute la section de requêtes du Tribunal de Cassation. Une décision conforme à la jurisprudence du tribunal de Cassation a été rendue par la Cour de Turin le 18 mars 1813. — Ainsi, dès l'an XIII, les deux systèmes extrêmes s'affirment avec

(1) S. chr.

(2) Sous le jugement du tribunal de Cassation.

(3) *Codem loco.*

netteté et s'opposent avec vigueur. La jurisprudence dominante se montre favorable à l'acquéreur de mauvaise foi; elle le protège. Et les motifs mêmes des décisions manifestent le lien étroit entre cette solution et la maxime traditionnelle, alors en pleine vigueur et pleine floraison : *nemo alterum loedit qui suo jure utitur*, lien, à l'heure actuelle, bien compromettant.

270. — Après 1813, le silence se fit sur notre problème. La loi de brumaire an VII s'est trouvée, en effet, abrogée par l'entrée en vigueur, en l'année 1804, du Code Civil. Or, en vertu du principe proclamé par ce Code, même s'agissant d'immeubles, le transfert du droit de propriété résultait, *erga omnes*, du seul contrat de vente. Mais, lorsqu'en 1855, la transcription devint de nouveau une condition du transfert des droits immobiliers à l'égard des tiers, notre problème redevint actuel, et, dès l'année 1858, la Cour de Cassation a été appelée à le trancher. En effet, la Cour de Rennes (1) avait, en 1858, annulé, sur la demande d'un premier acheteur, une seconde vente, provoquée par le second acheteur et transcrite avant la première. Il y eut pourvoi contre l'arrêt de la Cour de Rennes. Et la Chambre des Requêtes, rompant avec la jurisprudence de cette Cour relative à l'application de la loi du brumaire an VII, rejeta ce pourvoi le 8 décembre 1858 (2). Cet arrêt, premier spécimen de la nouvelle jurisprudence, mérite d'être cité. Voici un extrait significatif de ses motifs : « Mais attendu que la fraude fait exception à toutes les règles;

(1) Rennes, 25 mars 1858, sous Cass., 8 décembre 1858, D., 59,1,184.

(2) Req., 8 décembre 1858, D., 59,1,184.

que si la *transcription a été faile par suite d'un concert frauduleux entre le vendeur et l'acquéreur*, elle ne peut produire aucun effet; — Attendu que l'arrêt attaqué constate que Jean-Marie Hunant s'est rendu *sciemment l'instigateur et le complice* d'un stellionat et d'une fraude commise au détriment de S. Hunant ». — Ainsi la transcription du second acquéreur est privée de tout effet. La Cour ne semble toutefois pas s'être rendu suffisant compte de ce fait que si la transcription ne devait produire aucun effet, c'était tout simplement parce que l'acte transcrit était annulé. Mais le second acquéreur n'a pas joué, dans l'acte frauduleux, le rôle d'un simple comparse. C'est lui, au contraire, qui a joué le rôle le plus actif; en sa qualité d'instigateur, il n'était pas simple complice du délit, mais son véritable auteur moral.

Les arrêts postérieurs semblent tous se modeler sur l'arrêt de 1858. Les Cours d'Appel et la Cour de Cassation annulent la seconde vente dans les cas où elle est frauduleuse de la part du vendeur et de la part de l'acquéreur. Mais les arrêts ne se contentent pas d'indiquer la connaissance par le second acquéreur de la précédente vente, connaissance faisant supposer connaissance de la fraude du débiteur. Ils ne se contentent même pas d'indiquer cette connaissance de fraude elle-même. Tous, ils constatent le rôle actif joué par le second acquéreur, ou sa participation à des manœuvres dolosives spéciales. C'est ainsi qu'en 1869, un arrêt de la Cour de Grenoble (1) annulait, sur la demande d'un premier acquéreur, une seconde aliénation dans une hypothèse dont voici les curieuses circonstances. Un immeuble avait été vendu par un sieur Garnier à un sieur

(1) Grenoble, 11 décembre 1869, D., 70,2,151.

Roche. Le même immeuble fut aussi vendu à un sieur Petit et l'arrêt constate que le vendeur avait été jusqu'à un certain point trompé par les manœuvres du second acquéreur, qui « a concouru activement » avec la belle-mère du vendeur à entourer celui-ci d'influences qui ont pu, dans une certaine mesure, l'égarer. L'arrêt de Grenoble annula l'aliénation transcrite, en se basant sur ce « que la fraude fait exception à toutes les règles ; que ce principe de morale et d'équité, écrit dans l'art. 1167, domine notre législation et que la loi de 1855 sur la transcription n'y a certainement pas apporté aucune modification ». La Cour de Grenoble, ajoutait très judicieusement que, « quand le second acte est le résultat d'un concert frauduleux entre le vendeur et le second acheteur, ce dernier ne peut se prévaloir de l'antériorité de sa transcription entachée du même vice que l'acte dont elle est le complément ». Mais plus loin notre arrêt constatait qu'il existe une certaine divergence sur le point de savoir si la simple connaissance par le second acquéreur de la première vente est suffisante. Et c'est pourquoi il affirmait, sans trancher la question débattue qu'il venait de citer, que, dans l'espèce, le second acquéreur avait joué dans l'acte frauduleux un rôle actif, qu'il en était l'instigateur. — De même un arrêt rendu par la Chambre des Requêtes (1) en 1893 constatait que la seconde vente qu'il annulait a été le résultat d'un « concert frauduleux, caractérisé par des manœuvres dolosives ». — De même un autre arrêt rendu par la Cour de Cassation en 1904 (2), en

(1) Req., 27 novembre 1893, S., 94,1,385 avec une note de M. Lyon-Caen et D., 94,1,342. — V. dans le même sens, Req., 5 juillet 1885, S., 87,1,175.

(2) Req., 29 février 1904, D., 05,1,7.

formulant la règle relative aux transcriptions des actes frauduleux, déclarait « que ce principe (celui régissant les effets de la transcription) ne souffre exception (1) que lorsqu'il est établi qu'il a existé, entre le second acquéreur et le *vendeur*, un concert frauduleux *pour dépouiller le premier acquéreur* ». Cette expression peut, sans doute, à la rigueur, s'appliquer même à une hypothèse où la complicité du second acquéreur résulte de la seule connaissance qu'il aurait eu de la fraude du débiteur. Mais elle s'adapte mieux, croyons-nous, à des hypothèses où, sinon la conduite, tout au moins l'état d'âme du second acquéreur, complice de la fraude dirigée contre le premier, présente un caractère de fraude plus accusé.

271. — Toutefois, et c'est là un point sur lequel nous insistons, il ne faudrait pas croire que les arrêts ci-dessus étudiés engagent l'avenir. Sans doute, il n'y a point eu jusqu'à présent de secondes ventes transcrites annulées dans des hypothèses où le seul fait reproché au second acquéreur était la connaissance qu'il aurait eue de la fraude du vendeur. Mais nous ne connaissons point non plus de décisions ayant repoussé, dans des pareilles hypothèses (2), la demande formulée par le premier acheteur. Ce n'est que par méprise qu'on pourrait être tenté d'invoquer dans ce sens un arrêt rendu en 1884 par la Cour de Pau (3) et un arrêt rendu par la Cour d'Agen (4) en 1888.

(1) C'est à tort que la Cour de Cassation parle d'une *exception* aux principes régissant les effets de la transcription. Il y a simplement application de ce principe que la transcription ne couvre pas les vices affectant l'acte transcrit.

(2) Nous n'étudions ici que le conflit entre *deux acquéreurs à titre onéreux*

(?) Pau, 4 février 1884, D., 85,2,85.

(4) Agen, 5 novembre 1888, D., 91,2,261.

Dans l'espèce de l'arrêt de la Cour de Pau il s'agissait, il est vrai, d'un second acquéreur qui connaissait les prétentions du premier d'avoir déjà acquis l'immeuble que le second acquéreur voulait acheter. Il est vrai également que la Cour de Pau a rejeté la demande formulée par le premier acquéreur. Mais cette Cour ne se contenta pas d'indiquer « que des documents de la cause il ne résulte nullement qu'il y ait eu de la par de Castets, second acheteur, des manœuvres frauduleuses ». Elle notait, en outre, soigneusement « que s'il (Castets) avait connaissance de la prétention de Maisonnave que cet immeuble lui avait été vendu le même jour entre six et neuf heures du soir, il savait aussi que la veuve Bardin *niait énergiquement cette vente* qu'elle soutenait n'avoir pas consentie; que d'ailleurs les circonstances dans lesquelles cette vente avait eu lieu n'étaient pas de nature à mettre Castets en doute sur les allégations de la veuve B...; qu'il paraissait en effet que c'est après avoir conduit la veuve B... dans une auberge et l'avoir fait boire pendant trois heures que M. (premier acquéreur) avait obtenu d'elle une promesse de vente à des conditions extrêmement favorables pour lui et à un moment où on pouvait penser qu'elle n'avait pas une entière conscience de ses actes ». Solution extrêmement logique, car ce n'est pas, en effet, connaître une première vente qu'à être sûr de ce fait qu'elle existe non pas en réalité, mais seulement en apparence.

Quant à l'arrêt d'Agen, il ne statuait pas sur la question du conflit entre deux acquéreurs à titre onéreux, mais sur une hypothèse simplement voisine. Un immeuble avait été vendu à une certaine dame d'Abadie par un sieur Monge. Postérieurement à cette vente, mais antérieurement à sa

transcription, le vendeur constitua, sur l'immeuble vendu, une hypothèque au profit de l'un de ses créanciers, hypothèque qui fut immédiatement inscrite. Au moment de la constitution de l'hypothèque, les créanciers connaissaient la vente non transcrite. Mme d'Abadie demanda l'annulation de la constitution d'hypothèque. Elle ne l'obtint pas. — N'est-ce pas là la preuve que la simple connaissance de la fraude est insuffisante pour constituer le tiers acquéreur en fraude? Nous ne le croyons pas. C'est que, dans l'espèce, il semble bien qu'il n'y avait pas de fraude. Au moment de l'inscription de l'hypothèque l'acheteur devait, en effet, encore au vendeur une somme égale au montant de la créance hypothécaire. En conséquence, la connaissance de l'acte antérieur n'emportait pas connaissance du préjudice que le nouvel acte allait causer à l'acheteur, car il suffisait à celui-ci de verser la somme par lui encore due au vendeur entre les mains des créanciers hypothécaires de celui-ci pour faire tomber l'hypothèque constituée sur le bien à lui vendu. Aussi est-ce à bon droit que la Cour d'Agen constate « qu'ils (les créanciers) ont pu, sans commettre de fraude et sans avoir, non plus, l'intention de nuire aux époux Abadie, accepter de Monge une hypothèque et prendre une inscription de 300.000 francs sur le domaine de Quintarets, pour prix duquel les époux Abadie devaient encore 300.000 fr. ».

Un arrêt rendu par la Cour d'Orléans (1) le 4 mars 1896, s'explique aussi par des raisons toutes autres que l'insuffisance de la connaissance.

272. — Résumons nos constatations. La loi du 23 mars

(1) D., 96, 2, 515.

1855 formule le principe de la transcription des actes translatifs de propriété immobilière. Une des applications de ce principe, c'est qu'une première vente ne saurait être opposée à un second acheteur qui aurait transcrit son contrat d'acquisition antérieurement au premier. Mais ce principe et cette règle n'excluent pas l'application d'un autre principe, celui en vertu duquel (art. 1167) les créanciers peuvent attaquer en leur nom personnel les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits. Et de ce principe découle une conséquence : en cas de fraude de la part du vendeur et de complicité de fraude de la part du second acquéreur, le premier acheteur peut demander l'annulation de la seconde vente. Car le fait que cet acheteur est propriétaire à l'égard du vendeur, même si l'on admet ce fait (1), n'empêche pas qu'il est en même temps créancier de son vendeur, tenu vis-à-vis de lui, comme vis-à-vis de tout autre créancier, de l'obligation de ne pas agir en fraude de ses droits.

La jurisprudence admet l'annulation des ventes frauduleuses transcrites. Toutefois, il n'existe de décisions qu'en ce qui concerne des hypothèses où, dans les tractations qui ont abouti à l'expropriation du premier acheteur, le second acquéreur a joué un rôle de premier plan. Nous croyons que, par application des règles ordinaires de l'action Paulienne, cette solution doit être étendue à tous les cas de la participation consciente du tiers à la fraude du débiteur. Il y a délit dans le fait de se porter acquéreur d'un bien

(1) M. Procès a combattu l'opinion courante par des arguments qui ne laissent pas d'être impressionnants, V, l'ouvrage précité de cet auteur, *La Transcription*,

lorsqu'on sait qu'en l'aliénant le vendeur a frauduleusement violé ses engagements antérieurs et s'est mis dans l'impossibilité de les exécuter. Etre partie au contrat consommant l'aliénation frauduleuse, c'est faire acte d'une complicité suffisamment agissante.

273. — Toutefois, pour que, dans l'absence de toute jurisprudence, on puisse considérer la solution proposée comme conforme au droit positif actuel, il faut encore prouver qu'elle n'est pas en contradiction avec les textes légaux. Qu'il n'y a point de contradiction entre la solution proposée et la lettre de la loi de 1855, à peine est-il besoin de le dire. La transcription est une mesure purement conservatoire; elle ne couvre pas les vices de l'acte d'acquisition du second acheteur et elle ne le libère d'aucune obligation pouvant sur lui peser. D'autre part, ce n'est pas de sa qualité de propriétaire de l'immeuble par lui acquis, seule chose que la loi de 1855 interdit, mais de sa qualité de créancier du vendeur qui se prévaut, lorsqu'il exerce l'action en annulation, le premier acquéreur de l'immeuble deux fois vendu.

Il n'y a point de contradiction non plus entre le système par nous défendu et *l'esprit* de la loi de 1855. Quel est, en effet, le but par cette loi poursuivi? C'est de protéger le crédit public et de faciliter la circulation de biens. Il faut protéger les créanciers hypothécaires éventuels du risque de traiter avec des personnes n'ayant pas, en réalité, le droit de leur consentir les sûretés demandées. Il faut préserver les acquéreurs du danger de voir se révéler des charges occultes ou même un acquéreur antérieur. Or, s'agissant des tiers contre lesquels l'action Paulienne est victorieusement

exercée, il est certain, à cause de leur connaissance même, qu'ils ne se trouvent pas au nombre des personnes que le législateur a voulu favoriser. Et s'agissant des acquéreurs des droits réels du chef de ces tiers, le simple jeu des principes de l'action Paulienne leur fournit une garantie suffisante. C'est, nous l'avons vu, dans leur propre personne, et non dans celle de leur auteur, que s'apprécie leur bonne ou leur mauvaise foi.

Du reste, qu'il s'agisse de la lettre ou de l'esprit de la loi de 1855, s'il y avait de ce fait obstacle à l'exercice contre l'acte transcrit d'une action en annulation, cet obstacle serait aussi grand s'agissant de la fraude active que s'agissant de la simple connaissance.

274. — Mais un autre texte légal est fréquemment opposé (1) à l'extension que nous proposons. L'art. 1071 du Code Civil déclare que « le défaut de transcription ne pourra être suppléé ni regardé comme couvert par la *connaissance* que les créanciers ou les tiers acquéreurs pourraient avoir eue de la disposition par d'autres voies que celle de la *transcription* ». On étend la disposition de ce texte à la transcription des donations et même à la transcription prévue par la loi du 23 mars 1855. Il est de jurisprudence constante que, comme le déclara un arrêt de la Chambre Civile (2), « la transcription est une formalité essentielle qui ne peut être suppléée par aucun équipollent ». Or, n'est-ce pas se mettre en contradiction, avec l'art. 1071 que de reconnaître à un premier acheteur le droit de se prévaloir de la connaissance

(1) V. par exemple, Lyon-Caen, note précitée.

(2) Civ., 5 juillet 1882, S., 84, 1, 115.

qu'aurait eue le second de la fraude du vendeur? N'est-il pas certain, en effet que, presque toujours, connaître la première vente, c'est pour le second acheteur se rendre compte du caractère frauduleux de la part du vendeur de l'acte auquel il procède? — Cette objection peut être présentée sous la forme synthétique suivante : admettre le système ci-dessus développé n'est-ce pas reconnaître que les formes de publicité exigées par la loi peuvent être remplacées par une connaissance personnelle qu'auraient eu les intéressés des faits soumis à la publicité, connaissance provenant d'une source autre que celle prévue par le législateur? — Cette objection repose sur un malentendu. Malgré l'analogie apparente, les deux conceptions sont nettement distinctes.

A quoi se réduit, en effet, le système de la connaissance personnelle? Le principe, c'est que, vis-à-vis de la personne qui possède cette connaissance, l'acte non transcrit doit produire les mêmes effets que s'il était transcrit. Aussi, à supposer deux ventes, et un second acheteur ayant acheté en connaissance du contrat antérieur, ce second acheteur ne pourra pas opposer au premier le défaut de transcription de la première vente. La propriété de l'immeuble vendu a été, à l'égard du second acquéreur, transférée au premier par le seul effet de la vente à lui consentie. Dès lors, en achetant quand même l'immeuble déjà aliéné, *secundus* a acheté sciemment la chose d'autrui. D'où ces conséquences. Si c'est *Secundus* qui se trouve en possession de l'immeuble deux fois vendu, en agissant contre lui *Primus* exerce non pas une action en annulation basée sur la fraude, mais l'action en revendication (la preuve de la connais-

sance de la première vente par le défendeur ne se présentant que comme un élément de la preuve du droit de propriété du demandeur). Si l'on suppose que le second acheteur a, à son tour, cédé l'immeuble en question, cette sous-aliénation apparaît, semble-t-il, comme forcément nulle, sans qu'il y ait à distinguer suivant la bonne ou mauvaise foi du sous-acquéreur; n'étant, à raison de sa connaissance, qu'un possesseur de fait, sans aucun droit sur la chose, *secundus* n'avait évidemment pas le droit de l'aliéner. Enfin, dans cette conception, on ne peut, en ce qui concerne l'action du premier acheteur contre le second, attacher la moindre importance à la bonne ou mauvaise foi du vendeur. Que le second acquéreur ait connu la première vente, cela suffit pour remplacer la transcription non opérée par le premier. Or, sans doute, dans une pareille hypothèse la bonne foi du vendeur sera rare; elle est cependant, dans divers cas, possible. Par exemple, si l'une des deux ventes est opérée par un mandataire, l'autre par le propriétaire lui-même. — N'est-il pas évident que, dans le système de l'annulation paulienne, l'action exercée par le premier acheteur contre le second présente un caractère et produit des effets absolument différents? La vente non transcrite ne transfère pas, dans ce système, la propriété du bien vendu au premier acheteur à l'égard du second, même si ce second acheteur est au courant de cette vente. Au contraire, la vente transcrite du second acheteur a pour effet de le rendre propriétaire de l'immeuble vendu même à l'égard du premier acquéreur. Mais les conditions dans lesquelles la vente critiquée a été effectuée la rendent délicate à l'égard de ce premier acquéreur. Aussi, lorsque

celui-ci attaque cette vente, il exerce, contre les auteurs de la fraude dommageable, une action en réparation du préjudice causé, action qui peut prendre la forme d'une action en annulation, et non, comme dans le système de la connaissance, l'action en revendication. — L'immeuble acquis par le second acheteur a-t-il été par lui aliéné? Le succès de l'action exercée contre le second acheteur par le premier ne fait pas s'évanouir *ipso facto* le droit du sous-acquéreur. Celui-ci a acquis d'une personne qui, au moment de la sous-aliénation, était le vrai propriétaire; l'annulation prononcée par application de l'art. 1167, nous le savons déjà, rétroagit, certes, mais non pas en tant qu'il s'agit d'apprécier la valeur des droits des sous-acquéreurs. — Enfin, pour que l'action en annulation pour cause de fraude puisse être exercée, il faut quel'acte attaqué ait été frauduleux du chef du vendeur. S'agissant de deux ventes d'un même bien, il en sera ainsi presque toujours. Il en sera néanmoins parfois autrement.

275. — Ni la loi de 1855, ni l'art. 1071 du Code Civil ne s'opposent à l'extension de l'action en annulation pour cause de fraude à toutes les hypothèses de fraude et de complicité de fraude, ce dernier terme étant pris dans le sens de la simple connaissance par le tiers acquéreur de la fraude du débiteur. Cette extension étant équitable et, verrons-nous par la suite, conforme aux principes, elle doit être désirée. Mais il ne faudrait pas s'illusionner sur son importance pratique. Sans doute, il peut se faire que le second acheteur, tout en étant complice de la fraude du vendeur, n'ait pas cependant manifesté sa complicité autrement qu'en se portant acheteur du bien déjà aliéné. Dans une

pareille hypothèse, le premier acheteur pourra demander l'annulation de la seconde vente, si l'on admet que l'action en annulation peut être exercée dans le cas de simple connaissance. Il ne le pourra pas, si l'on exige une fraude accentuée. Mais les hypothèses où cette différence théorique pourrait se présenter sous l'aspect d'une question pratique doivent être rares.

De deux choses l'une en effet : ou bien le vendeur est solvable ou bien il ne l'est pas. S'il est solvable, il n'a aucun intérêt à commettre l'acte frauduleux en question. Car il devra réparer le préjudice qu'il causera au premier acheteur ; il pâtira donc le premier de l'acte frauduleux qu'il perpétrera. Si une seconde vente est conclue, ce sera donc, le plus souvent, le second acheteur qui sera l'instigateur de cet acte. — Ou bien le débiteur est insolvable ou en train de le devenir. Il a alors un intérêt évident à vendre plusieurs fois le même bien. Mais le débiteur étant insolvable, l'acte préjudiciable étant un acte frauduleux, il est certain que le premier acheteur pourra, en sa qualité de créancier, exercer contre cet acte l'action Paulienne ordinaire. — Les partisans de la fraude accentuée, n'en exigent la preuve que dans les cas où, à raison de la solvabilité du débiteur, l'action Paulienne ne peut pas, d'après ces auteurs, être exercée. — Et, l'annulation de la vente une fois obtenue, le premier acheteur écartera tous les autres créanciers de son vendeur, parce que, à l'égard de ces créanciers, comme à l'égard du vendeur lui-même, il est le vrai propriétaire du bien deux fois vendu. On le voit, dans l'hypothèse de l'insolvabilité du vendeur, il n'y a point, entre les deux conceptions rivales, de différences pratiques. Et, dans l'hypothèse de

sa solvabilité, la seconde vente supposera normalement l'intervention active du second acheteur.

276. — Nous avons supposé jusqu'à présent deux aliénations d'immeubles, faites toutes les deux à titre onéreux. Evidemment ce n'est pas seulement dans une pareille hypothèse que notre problème peut se poser. Au lieu de supposer deux ventes d'immeubles, on peut supposer une vente non transcrite et une constitution d'hypothèque inscrite ou bien une constitution d'hypothèque non inscrite et une vente transcrite. Nous avons déjà vu ci-dessus un exemple jurisprudentiel d'un conflit pareil et nous avons constaté que la solution de ce conflit devait être la même que celle du conflit entre deux acheteurs. — Il se peut aussi que le premier acte soit une vente ou tout autre acte à titre onéreux constitutif de droit réel non transcrit et que le second soit une donation transcrite. Dans notre conception, il suffira au premier acquéreur, pour obtenir l'annulation de la donation, d'établir son caractère frauduleux du chef du donateur; il ne sera pas tenu de prouver la complicité de fraude du donataire. Le système qui, en présence d'un acte à titre onéreux, exige la preuve d'une fraude accentuée, doit, semble-t-il, aboutir à maintenir la condition de la complicité de fraude. Il n'existe pas, à notre connaissance, de jurisprudence sur la question. Aussi peut-on espérer que les juges, lorsqu'une pareille hypothèse se posera devant eux, la trancheront dans le sens de l'application des règles de l'action Paulienne, solution qui sera, dans la très grande majorité des cas,

(1) V. *suprà*, n° 271.

la solution la plus équitable. — On peut supposer aussi que le premier acte est une donation non transcrite et que le second est, soit une donation transcrite, soit une aliénation par acte à titre onéreux. Sur cette question, la jurisprudence est défavorable à notre système. Nous nous bornons à indiquer ces solutions. Dans l'ensemble de la jurisprudence, elles constituent une discordance que nous voulons croire passagère.

Transcription des aliénations immobilières et des constitutions des droits réels immobiliers, inscription des hypothèques, ce sont là les principaux procédés de publicité relatifs aux actes de transfert de droits. Ce ne sont pas les seuls. Aussi le conflit entre un acquéreur antérieur négligent et un acquéreur postérieur, qui se serait conformé au régime de publicité organisé par la loi, peut-il surgir en nombre d'autres matières. Ainsi des deux cessionnaires de créance, dont le second seul se serait conformé aux prescriptions de l'art. 1690 du Code Civil, lequel doit l'emporter dans le cas où la seconde cession de créance est frauduleuse de la part du débiteur et que le second cessionnaire a acquis la créance en connaissance de cause? S'agissant de la vente ou de l'hypothèque constituée sur des navires, la même question peut se poser à raison des formalités de la mutation en douane. Questions analogues en matière de mise en gage des fonds de commerce, de warrants agricoles. — Il existe de la jurisprudence sur certaines des hypothèses ei-dessus indiquées. Elle est peu cohérente. Il faut, croyons-nous, appliquer dans ces différents cas la solution que nous avons préconisée pour l'hypothèse du conflit entre deux acheteurs successifs d'un même immeuble.

SECTION TROISIÈME

L'action Paulienne spéciale des créanciers hypothécaires

SOMMAIRE. — 277. Position de la question. — Les deux catégories d'actions spéciales du créancier hypothécaire. — 278. Le créancier hypothécaire créancier à droits spéciaux. — 279. Le créancier hypothécaire—créancier à gage spécialement déterminé. — 280. Extension de la solution admise à tous les créanciers à gage spécialement déterminé.

277. — Les créanciers hypothécaires peuvent, nous l'avons vu ci-dessus, exercer l'action Paulienne ordinaire. Ils peuvent attaquer comme frauduleux, soit les actes accomplis par leur débiteur sur ses biens autres que les biens à eux hypothéqués, soit les actes ayant pour objet précisément ces mêmes biens. — Qu'il s'agisse de la première ou de la seconde de ces hypothèses, les créanciers hypothécaires, en tant qu'ils exercent l'action Paulienne ordinaire, doivent établir, pour triompher dans l'instance par eux engagée, la réunion de toutes les conditions à l'existence desquelles le succès de cette action est subordonné.

Mais, en même temps qu'ils sont des créanciers ayant tous les droits des créanciers chirographaires, les créanciers hypothécaires sont encore des créanciers à droits spéciaux et à gage spécialement déterminé. — Ce sont des créanciers à droits spéciaux. En dehors du droit général d'être payés, ils ont encore le droit de rester créanciers hypothécaires aussi longtemps que l'acte créateur de leurs droits le stipule. — Ce sont aussi des créanciers à gage spécialement déterminé. Inutile d'insister sur cette constatation. C'est précisément cette circonstance qui explique leur dénomination.

Or, tant leur qualité des créanciers à droits spéciaux que leur qualité des créanciers à gage spécialement déterminé, permet, aux créanciers hypothécaires, d'exercer contre les actes accomplis par leur débiteur sur les biens à eux hypothéqués une action en annulation se distinguant de l'action Paulienne ordinaire par certaines de ses conditions et présentant néanmoins les mêmes caractères fondamentaux. Cette action se présente avec des traits différents suivant que les créanciers hypothécaires se prévalent de leur qualité de créanciers à droits spéciaux ou de leur qualité des créanciers à gage spécialement déterminé.

278. — Quelques mots seulement sur l'action appartenant aux créanciers hypothécaires à raison de leur droit de ne pas être expropriés de leur hypothèque. Cette action permet aux créanciers hypothécaires de demander l'annulation des actes frauduleux de leur débiteur aboutissant à une pareille expropriation.

Un débiteur, même tenu hypothécairement, a le droit de vendre le bien par lui hypothéqué. Mais, à raison du droit à la purge appartenant à tout acquéreur, la vente de l'immeuble hypothéqué peut aboutir à une expropriation du créancier de sa créance hypothécaire. Dans les cas où la vente est faite de bonne foi, sans aucune intention de fraude, le créancier n'a qu'à subir les conséquences de cet acte. Mais supposons que le débiteur vend l'immeuble hypothéqué précisément pour faire tomber les droits du créancier hypothécaire. Nous avons déjà vu que, dans une pareille hypothèse, celui-ci avait le droit de demander l'annulation de la vente. Il s'agit là d'une action en annulation d'un

acte pour ceux de fraude ; donc, d'une hypothèse de l'action Paulienne. Cependant il ne s'agit pas de l'action Paulienne ordinaire. Peu importe, en effet, la solvabilité ou l'insolvabilité du débiteur. Cette circonstance reste sans influence sur ce fait que la vente aboutit à une expropriation du créancier. La condition du préjudice ne se réduit donc pas à la condition de l'insolvabilité-instance. La condition de l'insolvabilité-acte perd, en conséquence, aussi toute valeur. — La fraude du débiteur apparaît comme quelque peu différente de la fraude Paulienne ordinaire ; car la représentation de l'insolvabilité future ou actuelle devient, en ce qui concerne son existence, chose absolument indifférente. — La complicité de fraude du tiers acquéreur peut-elle toujours se définir comme la connaissance par le tiers de la fraude du débiteur ? La jurisprudence n'a pas eu, jusqu'à présent, à statuer sur cette question. Mais, comme nous ne voyons aucune raison concluante qu'on puisse faire valoir dans le sens de la négative, nous croyons que, si elle avait à se prononcer, c'est dans le sens de l'affirmative qu'elle se fixerait.

L'hypothèque consentie par le débiteur tombe s'il aliène le bien hypothéqué et si le tiers procède à la purge. Cette hypothèse de l'expropriation d'un créancier de son droit hypothécaire n'est pas la seule hypothèse possible. Et ce n'est pas seulement contre un pareil acte que les créanciers hypothécaires peuvent exercer l'action Paulienne spéciale dont nous venons d'indiquer les caractères. Un arrêt de la Cour de Bordeaux en date du 13 décembre 1848 (1) fournit la preuve de cette assertion. Une personne avait

(1) Bordeaux, 13 décembre 1848.

hypothéqué un bien qui ne lui appartenait pas, mais qu'elle était en train d'usurper. Par la suite, le débiteur renonça à l'usucapion déjà acquise. Le *verus dominus* intenta contre le créancier hypothécaire une action en radiation d'hypothèque. Le créancier opposa à cette action la disposition de l'art. 2225 du Code Civil. La Cour de Bordeaux donna gain de cause au créancier, en invoquant les motifs que voici : « Attendu que la prescription qui militait pour Vidal (débiteur) militait en même temps pour Bonnat (créancier hypothécaire); que Vidal, après lui avoir hypothéqué le domaine du Petit-Château, ne pouvait, sans manquer à la bonne foi, le frustrer par son fait du gage qu'il lui avait donné; qu'ainsi, à supposer que Vidal ait tacitement renoncé à la prescription..., *cette renonciation aurait eu lieu en fraude des droits de Bonnat et serait en équité, comme en droit strict, sans valeur à l'égard de ce dernier* ». Cet arrêt de la Cour de Bordeaux est intéressant non seulement à raison de ce fait qu'il contient une application de l'action spéciale du créancier hypothécaire, mais encore parce qu'il fournit un exemple de plus des cas où un débiteur solvable peut avoir intérêt à détruire le gage hypothécaire de ses créanciers. Cet intérêt peut résulter du désir de ne pas dépouiller, par la prescription, un tiers d'un bien lui appartenant légitimement. Intérêt et désir des plus respectables. Mais encore faut-il, pour que le débiteur puisse s'en inspirer dans ses actes, qu'il ne viole aucune obligation par lui librement contractée (1).

(1) Le droit de ne pas être exproprié de son hypothèque n'est pas le seul droit spécial du créancier hypothécaire pouvant donner ouverture à l'exercice de l'action Paulienne. Tel est aussi, d'après la jurisprudence, le droit résultant de l'art. 1503. V. Grenoble, 27 février 1834, P. chr.

279. — Un créancier hypothécaire a droit à une action Paulienne particulière encore à raison de ce fait qu'il est un créancier à gage spécialement déterminé. Il peut, en effet, en cette qualité demander l'annulation des actes frauduleux de son débiteur qui réduisent son gage spécial au point de le rendre insuffisant. Cette règle a été consacrée, à notre connaissance, par deux arrêts de Cours d'Appel : un arrêt de la Cour de Colmar rendu en 1851 (1) et un arrêt de la Cour de Paris rendu en 1906 (2).

Dans l'affaire sur laquelle a statué, en 1851, la Cour de Colmar il s'agissait d'une cession de revenus frauduleuse, cession qui, dans l'absence à cette époque de toute disposition législative, était, malgré la durée assez longue de l'anticipation, en principe opposable aux créanciers hypothécaires du cédant. Cependant, sur la demande des créanciers hypothécaires intéressés, la Cour de Colmar annula cette cession anticipée. « Considérant, déclare cet arrêt, que la cession est évidemment frauduleuse de la part du cédant; que le débiteur qui a consenti des hypothèques contracte l'obligation la plus stricte de conserver à son créancier l'intégralité de son gage; que *tout fait de sa part qui tend à le diminuer au point de le rendre insuffisant est une fraude*; que (dans les circonstances de l'espèce) une cession des fruits consentie pour 9 années dont l'effet devait se prolonger... 5 ans après l'époque fixée pour l'exigibilité des trois premières créances inscrites et qui devait nécessairement avoir pour résultat d'atténuer le gage des créanciers et de le frapper d'insuffisance implique

(1) Colmar, 6 août 1851.

(2) Paris, 2 mars 1906, D. 9,2,98.

de la part du cédant une idée de fraude...» — Ainsi les motifs de cet arrêt sont nets. Pour qu'un créancier hypothécaire puisse attaquer un acte frauduleux, il suffit que cet acte réduise son gage au point de le rendre insuffisant; il n'est point requis que le débiteur soit insolvable. Toutefois la même règle ne découle pas nécessairement de son dispositif. Il semble bien, en effet, que, dans l'espèce, la condition de l'insolvabilité-instance se trouvait réalisée.

L'arrêt de la Cour de Paris est encore plus important que l'arrêt de la Cour de Colmar. Voici les faits de la cause dans laquelle il intervint. Un débiteur, tenu hypothécairement, donna, pour une très longue durée, l'immeuble hypothéqué à bail. Le loyer stipulé était vil. Tandis que, comme le constate l'arrêt, le loyer normal de l'immeuble représentait 12.500 fr., le bail le réduisait à 6.150 fr. Or, les intérêts à servir aux créanciers s'élevaient à 5.860 fr.; il ne restait, du prix de location stipulé, déduction faite des intérêts dus, que 290 fr., « écart évidemment insuffisant pour parer à l'entretien de l'immeuble et aux travaux de grosses réparations ». En même temps ce bail mettait en danger même le capital des créances hypothécaires, car son effet certain, dans le cas d'une adjudication ultérieure, aurait été de réduire le prix réalisé. Différents créanciers hypothécaires attaquèrent, par l'action Paulienne, l'acte en question. La Cour de Paris en prononça, sur leur demande, l'annulation. « Considérant qu'il... suffit (aux créanciers), lisons nous dans cet arrêt, pour être fondés en cette action, de prouver *que leur gage a été diminué par l'acte incriminé, de manière à mettre leur créance en péril, et que l'acte a été fait dans une intention de fraude* ». Le gage, de la diminution duquel cet

arrêt parle, c'est, aucun doute à cet égard n'est permis, le gage spécial des créanciers hypothécaires, non le gage général de l'art. 2093. La solvabilité ou l'insolvabilité générale du débiteur n'a été aucunement prise en considération.

280. — Les créanciers hypothécaires ont le droit d'attaquer les actes de leur débiteur, actes par lesquels celui-ci réduit frauduleusement la valeur de biens à eux hypothéqués au point de compromettre soit le capital même, soit simplement le paiement des intérêts de leurs créances. Ce qui vient d'être établi pour les créanciers hypothécaires, doit être également vrai pour tous les autres créanciers à gage spécialement déterminé. Or, c'est là une vérité d'évidence, dans ces cas ni la condition de l'insolvabilité-instance, ni la condition de l'insolvabilité-acte ne sont requises. Et la notion de la fraude ne peut être absolument la même que dans les cas de l'action Paulienne ordinaire. Et ainsi se trouve établi que les créanciers à gage spécialement déterminé peuvent exercer une action en annulation spéciale, action en annulation qui, comme nous le verrons, est une espèce particulière de l'action de l'art. 1167.

CHAPITRE XV

L'EXPLICATION

SOMMAIRE. — **281.** Les trois problèmes. — **282.** Différence en ce qui concerne la condition de l'insolvabilité. — **283.** Différence relative à la condition de la fraude. — **284.** Notion de la complicité de fraude. — **285.** Explication de ces différences. — **286.** Ressemblances fondamentales. — **287.** Système différent de M. Hugueney. — **288.** Ses avantages. — **289.** Critique. — **290.** Restriction. — **291.** Le fonctionnement de l'action Paulienne classique suppose souvent un appel à la théorie de l'action Paulienne spéciale.

281. — Nous avons étudié, dans le chapitre précédent, différentes hypothèses où la jurisprudence permet aux créanciers d'agir contre les tiers en annulation des actes à eux consentis par un débiteur en fraude des droits de ces créanciers. Dans toutes ces hypothèses la jurisprudence a procédé par voie de décisions particulières, parfois (1) en rattachant ses solutions à la théorie générale de l'action Paulienne, parfois en ne semblant faire que l'application des règles spéciales à la matière sur laquelle il s'agissait pour elle de statuer, parfois en faisant appel à la maxime *fraus omnia corrumpit* (2) ou à la règle de l'art. 1382 (3). Ces

(1) V., par exemple, Nancy, 4 avril 1906, S., 06,2,241.

(2) Par exemple, Cass., 8 décembre 1858, précité, D., 59,1,184.— V., critique de cette explication, Hugueney, *Responsabilité civile du tiers complice de la violation d'une obligation contractuelle*, pp. 29 et 30.

(3) V. également l'arrêt de Nancy cité à la note 1.

différentes solutions sont suffisamment nombreuses et nettes pour permettre une tentative de construction générale. Elles sont suffisamment importantes pour la nécessiter.

Une pareille construction impose l'examen et suppose la solution de deux problèmes. Étant admis, comme nous le proposons et comme, nous l'espérons, cela ressortira avec une parfaite netteté de nos développements ultérieurs, qu'on est là en présence d'une ou des actions Paulienne spéciales, on doit, premier de nos problèmes, se demander quelles sont les différences séparant ces actions Pauliennes de l'action Paulienne classique. On doit, en second lieu, démontrer que ces différences de surface n'empêchent pas l'existence d'une réelle identité de nature, deuxième des problèmes cités. Ce second objectif ne peut être scientifiquement atteint que si l'on rattache, par un lien d'explication naturelle, les règles particulières à la classe des phénomènes étudiée aux traits spécifiques de cette classe. D'où la nécessité de résoudre une autre question, celle de savoir comment s'expliquent et à quels traits communs des hypothèses précédemment étudiées se rattachent les règles qui leur sont particulières, règles qu'il nous faut, nous l'avons dit, dès l'abord dégager.

282. — Une différence très nette existe entre les conditions d'exercice de l'action Paulienne des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés et celles de l'action Paulienne ordinaire. Tandis que la seconde est subordonnée à la condition de l'insolvabilité, la première, au contraire, en est indépendante. Sans doute, même s'agissant de l'action Paulienne ordinaire, la condition de l'insolvabilité,

nous l'avons vu, joue, dans le système jurisprudentiel, un rôle moins important qu'on ne le croit d'habitude. Mais combien ce rôle est tout de même grand ! La condition de l'insolvabilité-instance est une véritable condition de l'action Paulienne. L'insolvabilité-acte n'est qu'une circonstance de fait facilitant la preuve de la fraude. Mais son importance pratique est tout de même considérable. Les cas d'action Paulienne exercée avec succès contre des actes n'ayant ni créé ni augmenté l'insolvabilité du débiteur sont bien rares.

Il en est tout autrement dans toutes les hypothèses de l'action en annulation des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés. Sans doute, cette action aussi est subordonnée à la condition du préjudice. Mais ce préjudice se trouve ou ne se trouve pas constitué indépendamment de l'insolvabilité générale du débiteur au moment de l'exercice de l'action en annulation. S'agissant des créanciers à gage spécial, hypothécaires ou privilégiés, il y a préjudice dès qu'on réduit, au point de la rendre insuffisante, la valeur de leur gage. En présence d'un créancier ayant droit à une prestation spécialement déterminée, son intérêt à agir apparaît, dès que le débiteur se met dans l'impossibilité d'exécuter l'obligation particulière dont il est tenu ; en vendant à un autre que le stipulant le bien promis dans le cas d'une promesse unilatérale de vente ou d'une promesse de préférence, en aliénant à un tiers, auquel la précédente vente sera inopposable, un immeuble déjà vendu, en se débarrassant d'un bien à la possession duquel l'exécution de l'obligation est liée (1), etc.

(1) V., hypothèse très intéressante, Paris, 19 décembre 1866, S., 67, 2, 181.

Peu importe, nous ne saurons trop le répéter, que le débiteur principal soit solvable. En agissant contre lui, le créancier trompé ne peut obtenir que de l'argent. Or, ce qu'il veut, c'est la chose à lui due et non son équivalent pécuniaire. Et seule une action en annulation peut lui procurer la réparation adéquate à laquelle il aspire. — Sans doute, il peut se faire que, dans les cas de l'action Paulienne exercée, par un créancier à droits ou à gage spécialement déterminés, le débiteur, tenu de cette obligation ou ayant fourni ce gage, soit insolvable. Mais cette circonstance de fait ne présente aucune importance en droit. Car, répétons-le, le préjudice justifiant l'exercice de l'action résulte de la diminution de la valeur du gage sur lequel comptait le créancier au moment où il avait consenti le prêt, s'il s'agit d'un créancier à gage spécialement déterminé. De l'impossibilité où le débiteur s'est placé d'exécuter en nature l'obligation par lui contractée, dans les cas où il s'agit d'un créancier ayant droit à une prestation déterminée *in specie*.

283. — Ainsi l'action Paulienne des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés est indépendante de la condition de l'insolvabilité-instance. Cette action est à *fortiori* indépendante de la condition de l'insolvabilité-acte. Or, nous le savons, la condition de l'insolvabilité-acte se rattache à l'élément psychologique du délit donnant ouverture à l'action Paulienne. L'indépendance de notre action de cette condition fait donc présumer une différence dans la notion même de la fraude. Et, en effet, la fraude, dont se prévaut le créancier dans les différentes hypo-

thèses ci-dessus examinées, n'est pas la même que celle justifiant l'exercice de l'action Paulienne ordinaire.

Nous ne connaissons point d'arrêts définissant d'une façon nette cette condition primordiale de l'action Paulienne des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés. Mais nous avons vu que, s'agissant de l'action Paulienne ordinaire, la fraude, tout en ne se confondant pas avec la connaissance, la volonté ou le désir de l'insolvabilité, supposait néanmoins connaissance ou prévision de cette insolvabilité. Cette affirmation n'est et ne peut plus être exacte, appliquée aux actions étudiées. Celles-ci, nous l'avons dit, sont absolument indépendantes de la condition de l'insolvabilité. Or, ce serait les subordonner à cette condition quand même, que de conserver en ce qui les concerne la définition traditionnelle du *consilium fraudis*. L'insolvabilité n'étant pas, dans ces cas, l'élément matériel de l'action Paulienne, la connaissance ou le désir de la créer ne peuvent plus entrer dans la définition de son élément moral. — Quelle sera donc, en cette matière, la définition de la fraude? Elle ressort des développements antérieurs. C'est le caractère immoral de l'acte à raison de la connaissance qu'avait le débiteur de réduire le gage au point de le rendre insuffisant, dans les cas de l'action Paulienne exercée par un créancier à gage spécialement déterminé. C'est le caractère immoral de l'acte à raison de la connaissance ou de la prévision de l'impossibilité de fournir au créancier la prestation particulière due, dans les cas de l'action Paulienne des créanciers à droits spécialement déterminés.

284. — Quelle est, en cette matière, la notion de la complicité de fraude? Il peut, à première vue, sembler que, à cette question, la jurisprudence ne donne point de réponse générale. Ne statue-t-elle pas d'une façon différente suivant que l'obligation de l'inexécution de laquelle les créanciers se plaignent résulte d'une promesse de vente, par exemple, d'une part, d'une vente immobilière non transcrite de l'autre? N'exige-t-elle pas, dans le second cas, la preuve des manœuvres dolosives ou de toute autre participation particulièrement active et ne se contente-t-elle pas, dans le premier, de la simple connaissance? N'est-elle point, en conséquence, foncièrement incohérente et irrémédiablement contradictoire? Ces objections graves, certes, ne nous paraissent point décisives.

Tout d'abord, nous l'avons vu, si les formules dont les juges font usage diffèrent, on n'est pas en droit d'affirmer qu'il en est de même en ce qui concerne le dispositif de leurs décisions. Même s'agissant de ventes immobilières non transcrites, la conception équitable et logique de la complicité de fraude ne peut être considérée comme rejetée par la jurisprudence. Nous ne connaissons pas un arrêt qui se serait refusé à admettre l'action en annulation exercée par un premier acheteur contre un second qui aurait acquis l'immeuble en connaissance de la fraude dont se rendait coupable, en l'aliénant pour la seconde fois, le vendeur. S'il n'y a point, en ce qui concerne la définition de la complicité de fraude, de contradiction en jurisprudence, il est évident qu'il n'y a point d'impossibilité de donner une définition de cette complicité. Comme dans les cas de l'action Paulienne ordinaire, c'est la connaissance par le

tiers de la fraude du débiteur. Il n'existe, en ce qui concerne la condition de la complicité de fraude, entre l'action Paulienne ordinaire et l'action Paulienne spéciale, que cette différence : l'objet de la connaissance n'est pas dans les deux cas identique, car cet objet, c'est la fraude du débiteur et, nous venons de le voir, la fraude dont se plaignent les créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés n'est pas la même que celle dont se plaignent les créanciers des choses de genre.

285. — Ainsi, quant à leurs conditions d'exercice, les actions pauliennes des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés diffèrent notablement de l'action Paulienne classique des créanciers des genres. On l'a établi pour certains cas des créanciers à droits spécialement déterminés; on l'a vu pour certaines hypothèses de mise en gage des biens particuliers. Mais, dans l'un et dans l'autre cas, les hypothèses examinées n'ont été données qu'à titre d'exemples. Dans chacune de ces classes d'autres cas se sont déjà présentés (1), des cas nouveaux peuvent surgir chaque jour. Pour prouver qu'il faut et qu'il faudra appliquer dans ces cas le même système, il faut établir qu'il se rattache par un lien de dépendance causale aux traits spécifiques des catégories des créances indiquées. Une comparaison avec l'action Paulienne classique facilitera cette démonstration. Comme, en matière juridique, l'objet de l'étude est constitué par des actes de volonté considérés dans leurs résultats pratiques, le lien causal en question

(1) V., par exemple, l'arrêt précité de la Cour de Paris, du 19 décembre 1866; V. aussi Cass., 2 août 1882, S., 83,1,25 (promesse de ne pas hypothéquer).

est non celui d'une dépendance mécaniquement nécessaire, mais celui d'une sujétion logique.

Les créanciers chirographaires ordinaires, créanciers des choses envisagées *in genere*, peuvent attaquer les actes préjudiciables de leur débiteur faits en fraude de leurs droits. On précise cette règle. Pour qu'un acte soit préjudiciable, il faut qu'il ait appauvri le débiteur et que le débiteur soit, au moment de l'exercice de l'action, insolvable. Un créancier peut attaquer tout acte d'appauvrissement frauduleux dans le cas où le débiteur est, au moment de l'exercice de l'action, insolvable. Il n'en peut attaquer aucun; dans le cas où la condition de l'insolvabilité-instance fait défaut. — Pourquoi en est-il ainsi? Nous parlons des créanciers des genres, principalement des créanciers des sommes d'argent. Or, s'agissant de ces créanciers, quel que soit le bien que le débiteur ait aliéné, il s'est mis ou il ne s'est pas mis dans l'impossibilité d'exécuter l'obligation dont il est tenu, tout d'abord, suivant qu'il est solvable ou qu'il est insolvable au moment de l'exercice de l'action en annulation. L'existence du préjudice étant de la sorte logiquement subordonnée à la condition de l'insolvabilité, on est porté à considérer celle-ci comme une condition particulière de l'action Paulienne. Que telle est la raison d'être de la condition de l'insolvabilité-instance, nous l'avons déjà amplement démontré ci-dessus (1).

Supposons maintenant un créancier ayant droit à une prestation spécialement déterminée d'abord, un créancier à gage particulier ensuite. Certes, en cas d'insolvabilité, le créancier d'une chose ou d'un acte déterminés, pas plus qu'un créan-

(1) V. *suprà*, chap. I^{er}.

cier de somme d'argent, ne pourra, sauf deux exceptions (locataire, créancier d'une obligation négative), obtenir son paiement (le mot paiement étant pris ici dans son sens le plus général). Mais ce ne sera plus le seul cas où il en sera ainsi. L'impossibilité d'exécution apparaît tout aussi bien par exemple, lorsque le débiteur aliène le bien formant l'objet même de l'obligation. Nous retrouvons donc dans ce cas la raison qui rend justiciables de l'action Paulienne les actes créant ou augmentant l'insolvabilité. Et on ne comprendrait pas, dès lors, un refus de cette action en notre matière. Sans doute, si le débiteur est solvable, le créancier pourra obtenir la réparation du préjudice que l'inexécution de l'obligation lui aura causé (art. 1149 et suiv.). Mais l'exécution par équivalent n'est qu'un palliatif que seule l'impossibilité d'un recours scandaleux à la force permet d'imposer au créancier (art. 1142 et 1143 tels qu'ils sont interprétés par la jurisprudence). Or, il n'y a aucun scandale de permettre, dans le cas de fraude, au créancier d'exiger l'exécution en nature; c'en serait, au contraire, un que de lui imposer l'exécution par équivalent. — Il en est de même s'agissant des créanciers à gage particulier. Certes, l'objet principal de leur créance est une somme d'argent, un bien foncible par excellence. Pour l'exécution de cette obligation ils comptent, sans doute, sur le patrimoine général de leur débiteur. Mais ils comptent aussi, et tout particulièrement, sur ce petit patrimoine qui est constitué par les biens à eux hypothéqués. De même que le débiteur ne peut pas créer ou augmenter frauduleusement son insolvabilité par des actes portant sur des biens faisant partie de son patrimoine général, de même il lui est défendu de diminuer frauduleusement

la valeur des biens faisant partie de ce patrimoine spécial. Dans les deux cas, la nature du préjudice souffert et le caractère de l'acte qui en a été le générateur sont, sinon identiques, du moins très analogues. Dans les deux cas, les créanciers trouveront leur sauvegarde dans les règles de l'action Paulienne.

Mais nous n'avons expliqué que la différence se référant à la condition de l'insolvabilité-instance. *Quid* en ce qui concerne les autres différences entre l'action Paulienne classique et les actions Pauliennes des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés? La réponse à cette question a été déjà d'avance donnée. Nous avons vu, en effet, dans les numéros précédents, que toutes ces autres différences n'étaient qu'une conséquence et un développement de la différence relative à la condition de l'insolvabilité.

Ces indications suffisent. Ils justifient pleinement l'assertion émise au début de ce numéro. Les règles propres de l'action Paulienne des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés s'expliquent par le caractère même des droits de ces créanciers, caractère de l'indication de la nature duquel nous nous servons pour qualifier ces droits. Le trait spécifique est net, le lien qui y rattache les règles particulières rigoureusement logique, la subdivision de l'action Paulienne en plusieurs espèces différentes, en conséquence, pleinement justifiée.

286. — En expliquant les différences entre l'action Paulienne ordinaire et l'action Paulienne des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés, nous avons en même temps établi que ces différences n'étaient que des

différences de surface, laissant intacte l'identité de fond. En effet, la différence relative à la condition de l'insolvabilité-instance? Elle s'explique par une ressemblance en ce qui concerne la condition du préjudice. On peut même dire, et cette formule déjà employée par les anciens auteurs (1) est particulièrement commode, que l'action Paulienne des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés est subordonnée à la condition de l'insolvabilité-instance, mais qu'il s'agit là d'une insolvabilité qui s'apprécie *in specie*, relativement aux biens formant l'objet ou servant de gage spécial à la créance du demandeur à l'action Paulienne. La condition de l'insolvabilité-acte? En vérité, elle est exigée dans les deux cas, avec cette seule différence que, dans le second, il s'agit de cette insolvabilité relative dont nous venons de préciser le caractère (2).— La condition de la fraude? Notre formule générale, caractère immoral de l'acte à raison de la connaissance par le débiteur de son état de fortune, comprend tout aussi bien la fraude à laquelle se trouve subordonnée l'action Paulienne des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés que la fraude justifiant l'exercice de l'action Paulienne ordinaire. Seulement la circonstance dont la connaissance (ou la prévision) devait retenir le débiteur de la passation de l'acte attaqué est, dans le cas de l'action Paulienne ordinaire, son insolvabilité générale; dans le cas de l'action Paulienne spéciale, son insolvabilité appréciée relativement aux biens faisant

(1) V. Procès, *Transcription, Tiers de mauvaise foi, Origines historiques*, n° 25, p. 45.

(2) Dans le second cas la condition de l'insolvabilité-acte est même plus rigoureusement requise, si cette condition fait défaut, l'acte attaqué n'apparaît plus comme un acte d'appauvrissement.

l'objet de l'obligation particulière dont le débiteur est tenu ou affectés spécialement à la garantie de la créance dont se prévaut le demandeur à l'action Paulienne. — Nous n'avons pas à revenir sur la condition de la complicité de fraude, dont la notion est la même dans les deux cas. — Quant à la condition de l'antériorité, nous n'en avons rien à dire : en ce qui la concerne, il n'y a même pas apparence de différence.

L'action en annulation des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés étant une espèce de l'action Paulienne, les effets et les caractères de cette action doivent être considérés comme étudiés dans notre seconde partie. Une observation toutefois. S'agissant de l'action Paulienne ordinaire, l'annulation de l'acte attaqué est un procédé qui permet au créancier demandeur de saisir le bien aliéné. Ici, au contraire, c'est cette annulation elle-même qui constitue la satisfaction à laquelle le créancier demandeur aspire.

287. — Les différentes solutions jurisprudentielles étudiées dans le premier chapitre ne constituent, selon nous, que des applications, quelque peu particulières, des règles de l'action Paulienne. Cette opinion a déjà été, soit seulement pour certaines d'entre elles (1), soit même pour presque (2) toutes, prévue et même combattue. Et M. Pierre

(1) V. Planiol, *Revue Critique*, 1883, pp. 675-676; Lyon-Caen, note sous Cass. 27 novembre 1893, S., 94, 1, 385.

(2) Nous disons « presque ». En effet, l'action Paulienne des créanciers à gage spécialement déterminé n'a été, à notre connaissance, jusqu'à présent par personne étudiée.

Hugueney (1), dans son travail extrêmement intéressant sur *La Responsabilité civile du tiers complice de la violation d'une obligation contractuelle*, a essayé d'expliquer ces solutions d'une façon très différente. Il nous faut, pour appuyer la justification par nous présentée, combattre l'essai d'explication par M. Hugueney tenté.

Pour M. Hugueney, il s'agit, dans ces différentes hypothèses, d'une action délictuelle basée sur l'art. 1382 et exercée contre le tiers à raison de sa participation au délit dont s'est rendu coupable le débiteur. L'inexécution *dolosive* d'une obligation contractuelle engage, déclare cet auteur (2), non seulement la responsabilité contractuelle, mais même la responsabilité délictuelle du débiteur. Une pareille inexécution est donc toujours un délit civil. Or, s'agissant d'un délit civil perpétré par plusieurs personnes, auteur principal et complices, ce n'est pas seulement l'auteur principal qui en est responsable; ce sont encore, comme en droit criminel, les complices. La victime du délit peut agir en réparation du préjudice à elle causé soit contre l'auteur principal, soit contre son ou ses complices. Comme la réparation la plus adéquate du préjudice subi peut être procurée par l'annulation de l'acte commis en violation de l'obligation contractuelle, c'est cette annulation qui peut

(1) C'est au cours de la préparation de cet ouvrage et lorsque les idées par nous ci-dessus exposées étaient déjà entièrement élaborées que nous avons eu connaissance de l'excellent livre de M. Hugueney. C'est à raison de l'existence de cet ouvrage que nous n'avons examiné ci-dessus que très peu d'hypothèses donnant ouverture à l'action Paulienne spéciale et que nous avons réduit à un titre de notre thèse, ce qui, dans notre plan primitif, devait en former toute une partie.

(2) « Toute violation dolosive d'un contrat par un débiteur fait peser sur celui-ci une responsabilité délictuelle ». Ouvrage cité, p. 231.

être demandée par le créancier et qui doit lui être accordée.
— Et M. Hugueney précise (1) : pour savoir si le fait reproché au tiers est ou n'est pas un fait constitutif de la complicité civile, il faut faire appel aux règles de l'art. 59 et suiv. du Code Pénal. Seuls les faits qui seraient constitutifs de la complicité pénale, peuvent être envisagés comme constitutifs de la complicité civile. D'où cet auteur déduit tout d'abord que la participation du tiers au délit commis par le débiteur doit être consciente; ensuite, que même une participation consciente quelconque n'est pas suffisante. Ce doit être jusqu'à un certain point une *participation active*. Quelle participation active? La formule par laquelle M. Hugueney répond à cette question ne peut être condensée : elle manque absolument de netteté (2).

288. — Le système présenté par M. Hugueney est incontestablement un système ingénieux. Il n'en est pas moins inacceptable.

Ce système est ingénieux. Sans doute, l'appel même à l'art. 1382 n'est pas nouveau. Mais voici deux objections qui se présentent tout naturellement à l'esprit, si l'on présente ce système sans les développements que lui a donnés M. Hugueney. Tout d'abord, est-on tenté de dire, comment un tiers peut-il être poursuivi à raison de l'inexécution d'un contrat? Cette inexécution n'est-elle pas une faute contractuelle et, le contrat n'étant pas opposable aux tiers, comment peut-on parler de faute contractuelle en ce qui les concerne? — Et si l'on admet qu'il peut y

(1) V. pp. 241-249.

(2) V. cette formule *infra*, n° 289.

avoir, dans un pareil cas, faute engageant la responsabilité des tiers, cette faute ne peut-elle pas exister indépendamment de la fraude du débiteur? Et ne s'ensuit-il pas que le créancier demandeur à l'action exercée contre le tiers n'est tenu à établir rien que la faute, c'est-à-dire la fraude, du tiers complice, sans qu'il soit, en outre, tenu à prouver la fraude du débiteur lui-même? La conséquence semble logiquement déduite. Mais l'admettre, c'est mettre le système dont elle découle en contradiction manifeste avec toute la jurisprudence sur la matière. Seconde objection au système basé sur l'art. 1382. — Or, M. Hugueney évite ces deux écueils. L'inexécution dolosive d'un contrat, déclare, comme nous l'avons vu, cet auteur, constitue un *délit*. Mais s'il s'agit là d'un délit et non d'une faute contractuelle, on comprend fort bien qu'un tiers puisse engager sa responsabilité à raison de sa participation à ce délit. Et, d'autre part, comme il n'y a délit que dans les cas d'inexécution *dolosive*, on comprend très bien aussi que le succès de l'action exercée contre le tiers se trouve subordonné à la preuve de la fraude du débiteur.

Mais alors une autre objection surgit. L'inexécution dolosive d'un contrat est un délit. Mais la participation d'un tiers à ce délit ne peut-elle pas engager sa responsabilité en dehors de toute condition de sa fraude, simplement à raison d'une faute? Non, doit-on répondre, si l'on admet le système de M. Hugueney. Car un tiers n'est tenu de sa participation à un délit commis par une autre personne que dans les mêmes conditions que celles auxquelles est subordonnée l'existence de la complicité en droit pénal. Or, en droit pénal, on ne peut parler de compli-

cité que dans les cas autres que ceux d'une participation inconsciente.

289. — Cependant le système de M. Hugueney est inacceptable. Il l'est à raison de ses traits propres. Il l'est aussi à raison des conséquences pratiques auxquelles il conduit.

La particularité du système de M. Hugueney, c'est une extension au domaine du droit civil des règles de la complicité pénale. Or cette extension ne peut se justifier. En droit pénal, où il s'agit de la répression, où toutes les libertés primordiales de l'homme sont en jeu, le législateur doit forcément se montrer prudent. Les incriminations doivent être nettement établies et restrictivement interprétées. Il en est tout autrement s'agissant de la responsabilité civile. Le délit civil comprend nombre de faits qui, au point de vue de la loi pénale, sont licites. La jurisprudence se rend si bien compte de la différence des principes régissant la responsabilité civile et la responsabilité pénale, que, même dans les cas (art. 319 et 320 du Code Pénal) où la loi pénale emploie les mêmes termes que la loi civile, elle admet néanmoins que l'acquittement au criminel n'emporte pas chose jugée au civil. — En un mot, on admet et on doit admettre plus facilement la responsabilité civile que la responsabilité pénale. Il en est ainsi incontestablement lorsqu'il s'agit de la responsabilité de l'auteur principal. Pourquoi en serait-il autrement, s'agissant de la responsabilité des complices? — M. Hugueney ne l'explique ni ne peut l'expliquer.

En outre, les conséquences pratiques auxquelles M. Hu-

guyeney aboutit sont regrettables. Contre un acquéreur ou un sous-acquéreur à titre gratuit l'action Paulienne réussit à la seule condition de la fraude du débiteur; la complicité de fraude du donataire n'est pas requise. Il en est de même dans nos différentes hypothèses, s'il s'agit là d'espèces particulières de l'action Paulienne. — Le système de M. Hugueney conduit à une règle différente. Le tiers n'étant responsable qu'en sa qualité de complice d'un délit, il n'est jamais responsable, même s'il est donataire, dans le cas de sa bonne foi (1). On arrive donc dans ce système à protéger un acte à titre gratuit souvent aux dépens d'un acte à titre onéreux, conséquence en contradiction avec les saines règles de la politique juridique (2).

Une autre différence est, théoriquement tout au moins (3), encore plus importante. D'après M. Hugueney, son système aboutit à exiger une participation plus active du tiers complice. Quelle est cette participation plus active? Pour ne pas pouvoir être accusé de défigurer la pensée de l'auteur cité, laissons-lui la parole. « Si, dit-il (4), dans le langage de la jurisprudence règne un certain flottement, au fond, si derrière la lettre on recherche l'esprit, c'est toujours la même idée qui se découvre. Cette idée, quelle est-elle? Qu'il ne suffit pas de prouver que le tiers a eu « connaissance du caractère délictueux du fait principal » (Garçon, Code

(1) V. Hugueney, pp. 31-32.

(2) Cp. *suprà*, 1^{re} partie, chap. V.

(3) Cp. Hugueney, p. 31 : « Mais il n'y a, là, hâtons-nous de le dire, qu'une différence plus théorique que pratique; bien rares seront les hypothèses où il y aura mauvaise foi du vendeur et mauvaise foi du second acquéreur, sans qu'il y ait eu concert entre ces deux personnes de mauvaise foi. ».

(4) P. 246.

Pénal annoté, art. 56-60), mais que le concert frauduleux à l'inverse n'est peut-être pas rigoureusement nécessaire. Ce qu'il faut établir, c'est l'intention frauduleuse du complice, c'est, suivant l'heureuse formule de M. Garçon « qu'il a eu conscience de commettre les faits constitutifs de la complicité, sachant qu'il s'associe à un acte délictueux... qu'il provoque ou favorise le délit ». — On ne peut pas considérer cette formule comme très précise (1). Toutefois le trait ci-dessus indiqué en ressort avec parfaite netteté. La connaissance du caractère délictueux, donc dans l'espèce frauduleux, de la conduite du débiteur est insuffisante. Cependant, passer un contrat sachant que cette passation est, considérée dans la personne de votre cocontractant, un acte dolosif, il semble bien que c'est là un manque de délicatesse que la loi ne doit pas encourager. Elle l'encourage dans le système de M. Hugueney. Elle ne l'encourage pas dans le système de l'action Paulienne. Il est donc évident que ce second système est préférable. Car il correspond plus exactement au but moralisateur que toute loi doit poursuivre (2).

En ce qui concerne cette seconde différence, une observation doit être toutefois présentée. M. Hugueney constate la règle relative à la responsabilité du tiers complice. Il la déduit des art. 59 et suiv. du Code Pénal. Nous croyons que c'est là une fausse interprétation de ces textes. Une des espèces de la complicité, c'est la complicité par aide et assistance dans l'accomplissement du délit. Le promettant,

(1) Tout au moins en droit civil.

(2) V. von Petrazycki; *Die Lehre vom Einkommen*, t. II Anhang, pp. 437-628.

dans l'hypothèse d'une promesse de vente, le vendeur dans l'hypothèse des deux ventes successives, etc., pour commettre leur délit, doivent contracter. La passation du contrat, voici l'élément matériel de leur délit. Mais n'est-il pas évident, dès lors, que leur servir de cocontractant, c'est se rendre leur complice par aide et assistance? — Aussi même le système de M. Hugueney aboutit à admettre l'action en annulation dans tous les cas de participation consciente du tiers. Connaître le caractère délictueux de l'acte de l'auteur principal et participer à l'accomplissement de cet acte, c'est bien assez pour se rendre complice du délit commis.

Quoi qu'il en soit de cette dernière observation, nous croyons avoir établi que le système de M. Hugueney pêche par sa base; qu'il aboutit à des conséquences peu désirables (1). C'est bien assez pour justifier notre assertion qu'il doit être rejeté.

290. — Nous ne voudrions pas qu'on exagérât la portée de notre théorie. Il y a recours à l'action Paulienne et non exercice d'une action délictuelle basée sur l'art. 1382 du Code Civil et sur la théorie de la responsabilité du tiers complice de la violation d'une obligation contractuelle, dans les cas où le créancier, pour obtenir satisfaction, agit contre le cocontractant de son débiteur et demande l'annulation de l'acte par lequel ce débiteur s'est mis dans

1) Indiquons encore une différence. Elle a trait au concours du créancier demandeur avec les créanciers du tiers acquéreur. S'agit-il de l'action Paulienne? Le créancier demandeur se paiera sur le bien frauduleusement aliéné de préférence aux créanciers du tiers acquéreur. Est-ce une action délictuelle? La solution inverse, semble-t-il, s'impose. Toutefois, ce point est contesté par M. Lyon-Caen, V. sa note précitée.

l'impossibilité d'exécuter son obligation. Mais le domaine de l'action Paulienne n'embrasse pas toutes les hypothèses de la responsabilité civile du tiers complice. Cette théorie garde son autonomie. Ainsi il y a action basée sur l'art. 1382, et non sur l'art. 1167, dans les cas où l'on agit non contre la personne qui a acquis un bien en fraude des droits des créanciers, mais, par exemple, contre le notaire qui a favorisé cette transaction. Et cette hypothèse n'est évidemment pas la seule. — Mais même dans les cas où l'on se trouve en présence non de l'action Paulienne, mais de la théorie de la responsabilité civile du tiers complice, on n'est pas autorisé de recourir à la théorie pénale de la complicité. Certes, si les faits incriminés sont tels qu'ils seraient même constitutifs de la complicité pénale, ils sont forcément constitutifs de la complicité civile. Mais il peut y avoir complicité civile même dans des cas où les faits incriminés ne seraient pas de nature à constituer des faits de complicité pénale.

291. — A l'appui de notre conception et à l'encontre de toutes les conceptions différentes, un fait peut être encore invoqué. Le fonctionnement de l'action Paulienne, classique, dans nombre des cas, n'est assuré que par un appel à l'action Paulienne des créanciers à droits spécialement déterminés. Il est facile de le prouver.

Supposons une vente frauduleuse. L'acheteur procède à une revente; dans la personne du second acquéreur, il y a également complicité de fraude. Tout le monde admet que les créanciers du propriétaire primitif pourront exercer l'action Paulienne contre le sous-acquéreur de mauvaise foi. Mais quel est le délit dont le sous-acquéreur s'est rendu

complice? Ce n'est pas le délit commis par le débiteur; car ce serait là quelque chose comme une complicité par recel, institution purement arbitraire; car autrement l'action contre le sous-acquéreur serait indépendante de la bonne ou de la mauvaise foi du premier acquéreur. Le sous-acquéreur est complice du délit que commet le premier acheteur en revendant le bien frauduleusement par lui acquis. Mais l'action Paulienne exercée par les créanciers du débiteur *fraudator* incontestablement n'est pas subordonnée à la condition de l'insolvabilité du premier acheteur. Comment ce fait s'explique-t-il? Cette question ne comporte pas d'autre réponse que celle-ci. Les créanciers du débiteur *fraudator* sont, à l'égard de l'acheteur de mauvaise foi, créanciers d'une obligation spéciale, celle de subir l'annulation de l'acte frauduleux. Aussi peuvent-ils attaquer tous les actes de l'acheteur par lesquels celui-ci se met dans l'impossibilité d'exécuter cette obligation.

TITRE II

De l'exercice de l'action Paulienne contre des actes de partage

SOMMAIRE. — 292. Les trois questions.

292. — En ce qui concerne les règles de l'action Paulienne, il existe, en matière de partage, une irrémédiable contradiction entre les données immédiates de la réalité à réglementer et la réglementation légale particulière au partage résultant de l'art. 882 du Code Civil. Cette contradiction amena l'éclosion d'une jurisprudence très abon-

dante qui, après des variations et des contradictions dues toutes au désir de concilier l'équité et la loi écrite, prit la forme d'un système donnant, en apparence tout au moins, partielle satisfaction à chacun de ces deux éléments en lutte. Pour donner satisfaction à l'art. 882, la jurisprudence proclame que, en règle générale, un partage ne peut être attaqué pour cause de fraude par des créanciers non opposants. Mais, pour ne pas trop sacrifier l'équité à la fraude, elle annule, au contraire, les partages dans tous les cas où la fraude est particulièrement accentuée. — Enfin, poussée par le même sentiment d'équité, la jurisprudence limite strictement le domaine d'application de ce système exceptionnel. Elle limite ce domaine d'application de deux façons différentes (1) : en ne considérant comme actes de partage que certains des actes qui peuvent être englobés sous cette dénomination; (2) en n'appliquant le système résultant de la combinaison des art. 882 et 1167 qu'aux partages des indivisions d'une certaine origine.

Faire ressortir la contradiction de la matière; étudier la jurisprudence dans son évolution et surtout construire le système que nous considérons comme son système actuel, indiquer le champ d'application de ce système; tel est le triple objet de notre étude. La partie la plus délicate de ce travail, c'est la construction de la jurisprudence. En partie à cause de ses contradictions et incohérences. En partie aussi à cause de la conception, selon nous inexacte, que la doctrine s'en est forgée.

(1) V. *infra*, n^{os} 324, 326.

(2) V. *infra*, n^o 326.

CHAPITRE XVI

LA CONTRADICTION INTERNE DE LA MATIÈRE

SOMMAIRE. — **293.** Énoncé. — **294.** Dangers résultant pour les créanciers du caractère commutatif de l'acte du partage. — **295.** Dangers résultant de son caractère déclaratif. — **296.** La règle restrictive de l'art. 822.

293. — L'action Paulienne présente pour les créanciers une particulière utilité en présence des actes de partage. Et cependant le Code Civil modifie, s'agissant de ces actes, les règles de l'action Paulienne dans un sens défavorable aux créanciers. Dans ces deux propositions, qui doivent être toutes les deux prouvées, se résume la contradiction interne de notre matière.

294. — Tout acte de partage suppose une indivision préexistante. Il tend à substituer au droit incomplet de chaque coindivisaire sur la masse toute entière, un droit privatif sur certains biens faisant partie de cette masse (1). Or, pour que ce but soit atteint, plusieurs opérations sont nécessaires. Ces opérations comprennent, que le partage soit fait ou non en justice, la détermination de l'actif et du passif, la composition des lots et l'attribution de ces lots. Supposons que les copartageants s'entendent pour réduire la

(1) Ce n'est évidemment qu'une description approximative et non pas une définition technique du partage.

part de l'un d'eux, par hypothèse débiteur et débiteur déjà insolvable ou en train de le devenir. Si le partage est judiciaire, le recel d'une partie de l'actif ou une exagération du passif, en diminuant la part apparente de chaque coindivisaire, pourront diminuer la part réelle du coindivisaire débiteur. Le même résultat sera atteint si, s'agissant d'une indivision successorale, l'exagération portera sur les donations faites au successible débiteur ou si, s'agissant d'une indivision quelconque (1), elle portera sur les dettes dont il est, vis-à-vis de cette masse indivise (2), tenu. Si, au lieu d'être judiciaire, le partage est amiable, à côté de ces procédés de fraude, bien d'autres sont à la disposition des copartageants. Ils peuvent, en formant les lots, les composer à dessein de telle sorte qu'ils soient inégaux, et en attribuer le moindre au coindivisaire débiteur. Certes, le partage sera dans ce cas lésif et, en matière de partage, la lésion est une cause de rescision. Mais encore faut-il, pour qu'il y ait lieu à l'action en rescision pour cause de lésion, que cette lésion atteigne un certain taux, qu'elle dépasse le quart (art. 887). Et cependant la perte d'une part moindre de leur gage peut être sensible pour les créanciers.

Dans toutes les hypothèses déjà citées, le partage préjudicie aux créanciers parce qu'il attribue à leur débiteur *une part moindre que celle à laquelle celui-ci aurait droit*. Mais, nous l'avons vu (3), un débiteur, même solvable, peut, s'il le

(1) On sait que la jurisprudence considère l'institution du rapport des dettes comme une règle générale du partage. V. Pl., t. III, n° 2313 et les arrêts cités.

(2) Masse indivise est pour nous simplement une expression commode. Nous ne voulons point dire que toute indivision est une personne morale.

(3) V. *suprà*, Ch. I.

veut et si les circonstances s'y prêtent, ne pas désintéresser intégralement ses créanciers. Il peut, en dissimulant certains de ses biens, soustraire à l'action des créanciers une partie ou la totalité de son avoir. Aussi un partage, même non lésif à l'égard de l'un des copartageants, peut nuire néanmoins à ses créanciers. Pour qu'il en soit ainsi, il suffit que, par l'effet du partage, le copartageant débiteur se trouve nanti de biens insaisissables, comme le sont encore, jusqu'à un certain point, les titres de rente sur l'État, ou bien que son lot soit composé de biens facilement dissimulables, tels que argent monnayé, titres au porteur ou à ordre, meubles corporels précieux (bijoux). Dans ces différents cas le partage, sans nuire au débiteur, pourra nuire à ses créanciers.

295. — Au numéro précédent nous avons constaté que le partage pouvait nuire de diverses façons aux créanciers de l'un des copartageant simplement à raison de ce fait que c'est un acte impliquant aliénation et qui peut, en conséquence, être un acte d'appauvrissement. Mais le partage n'est pas un acte commutatif ordinaire. L'art. 883 le déclare déclaratif de droits; et il attribue de la sorte à cet acte un effet rétroactif. Ce caractère du partage est sans importance pour les créanciers chirographaires. Il a en, par contre, une bien grande pour les acquéreurs du chef des coindivisaires des droits réels. Créanciers hypothécaires ou acquéreurs à titre onéreux ou gratuit, ils seront maintenus dans leurs droits, si le partage fait échoir le bien à eux hypothéqué ou cédé dans le lot de leur auteur; ils seront évincés si, par l'effet de cet acte, ce bien est attribué à un autre coparta-

geant. Or il se peut, et cela arrive fréquemment, que le partage soit concerté entre les intéressés de manière qu'il aboutisse, dans un but de fraude, à l'anéantissement des droits réels constitués par l'un des copartageants. Il y a là, pour les cessionnaires des droits réels ou pour les créanciers hypothécaires, un danger grave. — Même danger pour les acquéreurs, dans les cas où il y a lieu de procéder à la réduction des donations ayant dépassé la quotité disponible. Même danger pour les créanciers hypothécaires du chef de l'un des cohéritiers, lorsque cet héritier est tenu au rapport et que ce rapport s'opère en nature.

296. — Ainsi, à raison de la facilité, de la fréquence et de l'effet nuisible des fraudes possibles, l'action Paulienne apparaît comme une garantie particulièrement utile aux créanciers vis-à-vis de cet acte dangereux qu'est le partage. Et ceci d'autant plus, que le partage intervient le plus souvent entre personnes fort liées entre elles, proches parents, mari et femme, associés. Quiconque examine en raison la question de savoir s'il ne faut point, s'agissant des partages, modifier les règles ordinaires de l'action Paulienne, est tout naturellement porté à répondre à cette question en affirmant que seules les modifications extensives des règles du droit commun peuvent paraître en cette matière opportunes. Cependant telle ne semble pas avoir été l'opinion du législateur de 1804. Il semble bien, et c'est là la seconde des propositions par nous avancées, que, s'agissant des partages, le Code Civil déroge au droit commun de l'action Paulienne, et qu'il y déroge en prohibant en principe l'exercice de cette action. L'art. 1167, second alinéa,

annonce, en matière de successions, une modification aux règles que l'art. 1167, premier alinéa, formule. Et le seul texte du titre des successions pouvant être rapporté à l'action Paulienne, c'est l'article 882 relatif au partage. Mais ce texte, au lieu de faciliter l'exercice de l'action Paulienne, semble, au contraire, l'exclure. « Les créanciers d'un copartageant, dispose, en effet, cet article, pour éviter qu'un partage ne soit fait en fraude de leurs droits, peuvent s'opposer à ce qu'il y soit procédé hors de leur présence; ils ont le droit d'y intervenir à leurs frais; *mais ils ne peuvent attaquer un partage consommé, à moins toutefois qu'il n'y ait été procédé sans eux et au préjudice d'une opposition qu'ils auraient formée* ». Le texte semble bien net. Pour protéger les créanciers, il leur accorde un moyen préventif, le droit de former opposition au partage. Si les créanciers usent de ce droit, les copartageants doivent les appeler au partage. Et dans les cas où les copartageants agissent au mépris de cette opposition, les créanciers peuvent attaquer le partage pour cause, semble-t-il, de simple préjudice. — Mais ce moyen préventif est le seul que la loi mette à la disposition des créanciers. La finale de l'art. 882 paraît d'une clarté parfaite. Les créanciers non opposants ne peuvent pas attaquer un partage, même pour cause de fraude. Ils ne peuvent donc pas exercer l'action Paulienne.

Telle est la portée apparente du texte. Telle était probablement la pensée du législateur de 1804. Mais, par l'effet de cette disposition ainsi interprétée, il se trouvait que les créanciers n'étaient pas suffisamment protégés (1) dans

(1) Sur l'insuffisance de la protection résultant du droit de former opposition., V. Wahl, *Notes*, S., 94,2,154 et S., 98,1,401; Baudry et Wahl, *Succ.*, t. III, n° 3210 (3^e édition).

une matière où cependant le besoin de protection se faisait particulièrement sentir. De là ce conflit entre la loi et l'équité qui est à l'origine de toutes les particularités de la matière.

CHAPITRE XVII

LA JURISPRUDENCE SON ÉVOLUTION. — SA CONSTRUCTION

SOMMAIRE. — **297.** Les deux principes dominant la matière.

297. — La jurisprudence actuelle sur notre question est dominée par deux principes. L'art. 882 déroge à l'art. 1167, en prohibant l'exercice de l'action Paulienne contre des actes de partage. Tel est le premier de ces principes. Néanmoins, dans tous les cas où la fraude est particulièrement accentuée, le partage frauduleux doit être annulé. Tel est le second de ces deux principes. Il nous faut en expliquer la genèse et en préciser l'exact sens, la valeur doctrinale et la réelle portée.

SECTION PREMIÈRE]

¶

Principe écartant en matière de partage l'action de l'art. 1167

SOMMAIRE. — **298.** Le premier système jurisprudentiel. — **299.** Critique de ce système. — **300.** Système n'appliquant l'art. 882 *in fine* que dans les cas de la bonne foi des autres copartageants. — **301.** Critique. — **302.** Affirmation jurisprudentielle du principe de l'exclusion de l'action Paulienne. — **303.** Examen de la question.

298. — La jurisprudence admet actuellement que, en règle générale, l'art. 882 écarte l'application de l'art. 1167.

Telle n'était pas la première conception à laquelle elle se rangea. La tradition de l'ancien droit et la poussée du sentiment du droit intuitif (1) exerçaient sur les juges une influence si puissante que, pendant assez longtemps, le système qui n'admettait pas que l'art. 882 dérogeât à l'art. 1167, avait réuni l'adhésion de nombreuses Cours d'Appel et s'est manifesté dans leurs décisions. Déjà en 1817 (2), la Cour d'Angers se prononçait dans ce sens. De même en 1820 (3) la Cour de Metz annulait un partage, dans l'espèce judiciaire, dans un cas où il était établi que les biens que le partage devait faire sortir de l'indivision étaient depuis longtemps la propriété privative de l'un des prétendus coïndivisaires. Et la Cour de Metz motivait (4) de la sorte son arrêt d'annulation : « Attendu que si, aux termes de l'art. 882 du Code Civil, les créanciers d'un copartageant ne peuvent attaquer un partage consommé qu'autant qu'il y aurait été procédé sans eux et au préjudice d'une opposition qu'ils auraient formée, *cet article suppose évidemment que ce partage a été fait de bonne foi* et principalement qu'il a eu lieu entre individus ayant droit, au moment du partage, à la succession de l'auteur commun ». — En 1824 les Cours d'Agen (5) et de Grenoble (6) se prononcèrent dans le même sens. La Cour d'Agen, dans

(1) V. sur la distinction du droit intuitif et du droit positif, Grouber, *Une théorie psychologique du droit*, pp. 40-43 du tirage à part.

(2) Angers, 22 mai 1817, S. chr.

(3) Metz, 5 janvier 1820, S. chr.

(4) Il y a intérêt particulier d'insister ici sur les motifs. D'après ce que nous avons dit, on peut être tenté de considérer le dispositif comme se rapportant à une hypothèse de simulation et non pas de simple fraude.

(5) Agen, 24 février 1824, S. chr., D., 25,2,31.

(6) Grenoble, 15 mai 1824, S. chr.

une affaire où des biens sur lesquels un droit d'antichrèse avait été constitué par l'un des héritiers ont été, affirmait le demandeur, frauduleusement placés dans le lot d'un autre. La fraude n'étant pas prouvée, l'action exercée par les créanciers a été rejetée. Mais dans ses motifs la Cour d'Agen affirmait néanmoins que « le dol et la fraude sont des délits qui vicient tous les actes et sont hors de toutes règles ». — La Cour de Grenoble dans une affaire où la fraude était prouvée et l'acte, en conséquence, annulé. La Cour de Grenoble appuyait sa décision sur les lois romaines et les règles suivies par la jurisprudence antérieure au Code Civil, sur le discours prononcé par Treilhard (1) lors de la présentation de la loi au Corps législatif et sur l'argument que voici : « Attendu que... si les art. 865 et 882 donnent aux créanciers la faculté d'intervenir aux partages..., ces articles ne disent pas, qu'à défaut par les créanciers d'intervenir, ils seront non recevables à attaquer les partages, alors même que ceux-ci seraient le résultat d'un concert frauduleux ». Le même système fut admis par les Cours de Toulouse (2), de Bordeaux (3), de Bastia (4) de Montpellier (5), de Paris (6), de Colmar (7), de

(1) « Les créanciers, dont l'intérêt ne peut être révoqué en doute peuvent s'opposer à ce que le partage soit fait hors de leur présence; mais ils ne peuvent pas attaquer un partage fait *sans fraude* en leur absence ». V. Locré, X, p. 201. — Mais *contra* Bigot de Préameneu, Locré, XII, p. 336.

(2) Toulouse, 21 mai 1827, S. chr.

(3) Bordeaux, 11 juillet 1834, S., 34,2,477 et 25 novembre 1834, S., 35,2,139 et D., 35,2,18.

(4) Bastia, 8 décembre 1834, D., 35,2,12.

(5) Montpellier, 11 juin 1839, D., 39,2,233; S., 39,2,473.

(6) Paris, 10 juillet 1839, S., 39,2,328.

(7) Colmar, 1^{er} mars 1853, D., 54,5,541. — Toutefois cet arrêt peut être interprété aussi d'une façon différente.

Lyon (1), de Besançon (2) et d'Amiens (3). La Cour de Montpellier se basait sur ce « qu'une... exception ne saurait être induite des termes de l'art. 882; — que les expressions en fraude de ses droits qu'on trouve dans la première partie de l'article n'ont pas d'autre sens que celles de l'art. 1464 où les mêmes expressions n'ont pas pour objet de qualifier une renonciation frauduleuse, mais seulement la renonciation faite *au préjudice des droits des créanciers*, comme cela est prévu à l'art. 788 ». Et la Cour de Paris invoquait cet argument, impressionnant certes, « que si ce principe (que l'art. 882 écarte l'art. 1167) était consacré, il aurait pour résultat de récompenser la fraude; *qu'une semblable interprétation ne saurait résulter d'aucun texte de nos lois...* »

299. — Ainsi, avec une unanimité qui faisait dire, au milieu du dernier siècle, à un annotateur du Sirey que la jurisprudence paraît formée dans ce sens, de nombreuses Cours d'Appel déclaraient, pendant un certain temps, que l'art. 882 n'avait point pour effet de soustraire les partages à l'empire de l'art. 1167. — Quelle est la valeur de cette doctrine? Les extraits des arrêts ci-dessus reproduits nous ont fait connaître les arguments qu'on peut invoquer en sa faveur. Ces arguments sont au nombre de trois : 1^o La fraude est au-dessus de toutes les règles, disait l'arrêt précité de la Cour d'Agen (4); — 2^o Par les art. 1167 et 882 la loi met à la disposition des créanciers deux armes contre

(1) Lyon, 17 février 1854, D., 55,2,224.

(2) Besançon, 8 février 1855, D., 56,2,51.

(3) Amiens, 17 mars 1869, D., 74,5,364.

(4) Agen, 24 février 1824, *loc. cit.* — Les autres arrêts cités invoquent également cet argument.

la fraude, l'arme répressive de l'action Paulienne, l'arme préventive de l'opposition préalable, raisonnait l'arrêt précité de la Cour de Grenoble (1); — 3^e Dans l'art. 882, fraude veut dire préjudice, expliquait l'arrêt de la Cour de Montpellier (2). — De ces trois arguments, les deux premiers manquent de toute valeur. — Le dol et la fraude sont hors de toutes règles? Certes, en principe, cette assertion est d'une parfaite exactitude. Mais encore la règle qu'elle affirme souffre-t-elle une exception. Comme le disait très justement l'avocat général Lébé devant la Cour d'Agen (3) : « Si le dol et la fraude font exception à toutes les règles, ils ne peuvent faire exception aux règles qui ont été faites pour le cas de dol et de fraude ». Or, que tel est précisément le but poursuivi par les articles 1167, deuxième alinéa et 882, c'est là une impression qui se dégage de la seule lecture de ces textes. — La loi ouvre aux créanciers deux voies entre lesquelles ils peuvent librement choisir? Se contenter de l'affirmer ce n'est, en somme, qu'esquisser un système législatif concevable, peut-être désirable. Ce n'est pas expliquer le texte de l'art. 882. — Le seul argument quelque peu consistant est celui invoqué par la Cour de Montpellier. Sans doute, nous ne croyons pas exact que, comme le dit cette Cour, dans l'art. 1464, le mot fraude soit employé au lieu du mot préjudice (4). Mais que tel est parfois le sens de ce mot, la Cour de Cassation (5) l'a affirmé dans

(1) Grenoble, 15 mai 1824, *loc. cit.* V., pour une affirmation encore plus nette de cette doctrine, Bordeaux 25 novembre 1834, S., 35, 2, 139; D., 35, 2, 18.

(2) Arrêt précité du 11 juin 1839.

(3) V. sous l'arrêt précité du 24 février 1824.

(4) V. *suprà*, chap. IV, section IV.

(5) Ch. Civ. cass., 8 février 1832, S., 32, 1, 184.

un arrêt des plus importants. Or, si en déniant aux créanciers non opposants le droit d'attaquer les partages pour cause de fraude, l'art. 882 veut dire que les créanciers ne peuvent pas les attaquer pour cause de simple préjudice, il est manifeste que l'art. 882 ne déroge nullement à l'art. 1167.

— Mais même ce dernier argument peut être réfuté. *En fraude* peut vouloir dire parfois *au préjudice*. Mais ce n'est pas là la signification normale de cette locution; nulle part ailleurs le Code Civil ne l'emploie dans ce sens. Et, en second lieu et surtout, si en parlant de fraude l'art. 882 *in fine* veut, en réalité, désigner le préjudice, ce texte apparaît comme absolument inutile. Il est, en effet, de principe que les actes d'un débiteur sont opposables à ses créanciers et que ceux-ci ne peuvent pas les attaquer. A ce principe l'art. 1167 apporte une exception pour le cas de fraude, mais seulement pour ce cas. Là où il n'y a que simple préjudice, il n'y a pas lieu évidemment d'appliquer l'art. 1167. De pareilles situations restent régies par le principe général de la représentation des créanciers par leur débiteur. Tel serait le cas pour les partages préjudiciables mais non frauduleux. Si tout ce à quoi l'art. 882 *in fine* vise, c'est d'écarter une action en nullité pour cause de simple préjudice, ce texte est absolument inutile. Et le second alinéa de l'art. 1167 apparaît non seulement comme inutile, mais même comme inexact. S'il a un sens, ce sens est que les règles de l'action Paulienne subissent, en matière de succession et de communauté, des modifications. Or c'est là une affirmation que le système examiné conteste.

300. — Ainsi, le premier système des Cours d'Appel, formulé pour la dernière fois par la Cour d'Amiens (1) en 1869, donnait, certes, satisfaction au sentiment de l'équité qui s'oppose au maintien d'un acte frauduleux, mais se mettait en contradiction avec la loi. Quelques autres arrêts admirent au fond ce même système, tout en le revêtant d'une formule et en l'appuyant d'une argumentation quelque peu différentes. L'art. 882 est applicable, à l'exclusion de l'art. 1167, décident ces arrêts, dans les cas où seul le débiteur est coupable de fraude. L'art. 1167 reprend, au contraire, son empire, dans les hypothèses où la fraude a été concertée entre tous les copartageants. C'est ainsi qu'en 1830 la Cour de Toulouse (2), en annulant un acte de partage (3) concerté entre les copartageants, déclarait que l'art. 882 « n'est applicable qu'au cas où le débiteur seul aurait usé de fraude envers ses créanciers dans un acte de partage avec d'autres comuniers qui auraient agi de bonne foi ». La même doctrine se trouve développée d'une façon plus complète dans un arrêt rendu en 1850 par la Cour de Grenoble (4). Cette décision annula un partage dans lequel le rapport dû par le copartageant débiteur était frauduleusement exagéré. Elle annula cet acte en déclarant « que l'art. 882 a eu pour objet de protéger les héritiers qui

(1) Arrêt précité du 17 mars 1869.

(2) Toulouse, 8 décembre 1830, D., 31,2,66.

(3) L'acte attaqué était, dans l'espèce, une vente de sa part héréditaire consentie par l'un de trois coIndivisaires à un autre. Elle nuisait au troisième coIndivisaire, car, par application de l'art. 883, elle faisait tomber une hypothèque à lui consentie. — Il est du reste fort douteux que l'art. 883 devait s'appliquer à cet acte.

(4) Grenoble, 1^{er} juin 1850, D., 54,5,540.

font un partage de bonne foi...; qu'il a même été nécessaire, pour empêcher que les droits dérivant du partage ne demeurassent incertains pendant un temps indéfini, d'étendre cette protection au cas où il y aurait eu fraude de la part du copartageant du chef duquel l'acte serait attaqué, mais que les motifs qui ont déterminé le législateur à mettre ainsi les héritiers à l'abri des réclamations dérivant des droits... qu'ils sont présumés avoir ignorés lorsqu'il n'y a pas eu opposition conformément à l'art. 882 du Code Civil, ne sauraient être applicables au cas » de *fraude concertée*.

301. — Que vaut ce système? A première vue il paraît très différent du premier. Aboutit-il, comme ce premier système, à rendre l'art. 882 inutile? On pourrait croire que non. Pour que l'art. 1167, 2^e al., ait un sens, pour que l'art. 882 *in fine* ne soit pas inutile, il n'est point nécessaire que ces textes rendent l'action Paulienne, exercée contre un acte de partage, toujours irrecevable; il suffit que ces textes fassent échapper de pareils actes à l'action révocatoire des créanciers dans certains cas. Or, un partage peut n'être frauduleux que du chef du copartageant débiteur. S'il en est ainsi, décide-t-on dans le système examiné, l'action Paulienne est irrecevable. Mais il en est différemment, si la complicité de fraude des autres coparta-

(1) Un autre système, se rattachant également à cette idée que l'art. 882 *in fine* écarte l'application de l'art. 1167 premier alinéa, mais seulement dans certaines hypothèses, se trouve préconisé par un arrêt rendu par la Cour de Bourges le 18 juillet 1832, S., 33, 2, 628. — Cet arrêt décide, semble-t-il, que l'action Paulienne ne se trouve exclue que dans les cas où la fraude s'est manifestée dans la manière dont les différents lots ont été composés (attribution au débiteur *fraudator* de biens insaisissables ou facilement dissimulables).

geants est établie. Et ainsi à l'art. 882 *in fine* un champ d'application peut sembler réservé.

Mais il n'en est rien en réalité. Le partage suppose une indivision préexistante. Il y met fin d'habitude par un échange du droit partiel sur le tout contre un droit de propriété pleine et entière sur une part. Dès lors le partage nous apparaît comme un acte à titre onéreux, le plus souvent analogue à un échange, se rapprochant de la vente lorsqu'il y a partage avec soulte, se confondant avec elle lorsqu'il y a licitation. Or, un acte à titre onéreux ne peut être annulé en vertu de l'art. 1167 que si l'on établit, en dehors de la fraude du débiteur, la complicité de fraude du ou des tiers acquéreurs. Donc, la simple application à la matière des règles mêmes de l'action Paulienne aboutit au résultat qu'on veut, dans le système examiné, rattacher aux dispositions du second alinéa de l'art. 1167 et à l'art. 882 *in fine*. En conséquence, dans cette seconde conception, ces textes apparaissent, l'un comme tout aussi erroné, l'autre comme tout aussi inutile, que dans la première. L'une et l'autre de ces conceptions dénie aux textes en question toute portée.

302. — De nombreuses Cours d'Appel ont commencé par contester le principe de l'exclusion de l'action Paulienne en matière d'actes de partage. Mais jamais, à notre connaissance tout au moins, un pareil système n'a été admis par la Cour de Cassation. Et même pendant la première période où ce système semblait triompher, il y avait des Cours d'Appel qui admettaient déjà le système inverse. C'est ce

système que la Cour de Paris préconisa en 1809 (1). Elle déclara, en effet, dans un arrêt rendu le 4 août de cette année, « que l'art. 882 du Code Civil ne permet pas aux créanciers d'attaquer un partage consommé à moins qu'il n'y ait été procédé sans eux et au préjudice d'une opposition, et que cette disposition est confirmée par les termes de l'art. 1167 du même Code ». D'autres Cours d'Appel (2) se prononcèrent dans le même sens avant même que ce système ne fût définitivement consacré par la Cour de Cassation. Cette consécration définitive survint assez tardivement, seulement en 1866. Il peut paraître étrange que la Cour Suprême ne se soit prononcée sur ce problème qu'à une date aussi éloignée de la période où le Code Civil a été rédigé. Tout en le restant quelque peu, ce fait devient moins étonnant lorsqu'on constate une circonstance qui est tout à l'honneur de la Cour de Cassation. Saisie des pourvois contre des arrêts rendus sur la question de l'exercice de l'action Paulienne contre des actes de partage, elle les résolvait, dans la mesure du possible, par des considérations juridiques spéciales aux espèces sur lesquelles elle devait statuer. Toutefois, en 1834, elle aborda, dans les motifs d'un arrêt (3), cette question. Tout en admettant dans l'espèce l'exercice de l'action Paulienne pour une raison particulière à cette espèce (l'acte attaqué était intervenu entre des coasso-

(1) Paris, 4 août 1809, S. chr.

(2) Colmar, 31 mai 1820, S. chr.; Bordeaux, 3 mai 1833, S., 33,2,503 et D., 33,2,188; Pau, 28 mai 1834, D., 34,2,17 et S., 35,2,250; Bordeaux, 29 novembre 1836, S., 39,2,278; Riom, 23 juillet 1838, D., 39,2,201 et S., 39,2,278; Douai, 7 juin 1848 D., 49,2,194 et 15 décembre 1851, D., 55,5,451; Caen 24 avril 1863, S., 63,2,170.

(3) Req., 20 novembre 1834, D., 35,1,38.

ciés) (1), cet arrêt déclarait « que cette disposition (celle de l'art. 1167), conçue en termes généraux, ne peut recevoir d'autres exceptions que celles spécialement déterminées par le § 2 du même article; qu'au nombre de ces exceptions est celle qui résulte de l'art. 882 ». — Ainsi, dès 1834, la Cour de Cassation marquait sa préférence pour le système admettant que l'article 882 déroge à l'art. 1167. Comme nous l'avons dit, en 1866, elle s'engagea définitivement dans la voie qu'elle s'était de la sorte tracée dès l'année 1834. En effet, sa Chambre des Requêtes rendait au courant de cette année un arrêt (2) qui mérite vraiment le qualificatif d'un arrêt de principe. Quoique dans cette affaire aussi la solution du litige était indépendante de la solution de notre problème (les juges du fait avaient dénié la fraude et l'acte attaqué était un partage de société), la Cour de Cassation crut bon de mettre fin aux incertitudes que son silence faisait planer sur cette question, cependant si pratique. Et, dans les considérants que voici, elle affirma nettement sa doctrine : « Attendu que... l'art. 1167, dans sa disposition finale, soumet, pour le créancier, l'exercice de cette action (de l'action Paulienne) lorsqu'il s'agit de ceux de ses droits énoncés au titre de successions... aux règles qui y sont prescrites; qu'il énonce ainsi, pour certains cas spéciaux, des restrictions au droit proclamé d'abord; — Attendu qu'en matière de partage ces restrictions se rencontrent évidemment dans l'art. 882, qui autorise les créanciers d'un copartageant, qui veulent éviter que le partage

(1) Sur la non-application de l'art. 882 aux partages des biens sociaux, V. *infra*.

(2) Req., 9 juillet 1866, sur pourvoi contre Bordeaux, 29 août 1864, D. 66,1,369.

ne soit fait en fraude de leurs droits, à s'opposer à ce qu'il y soit procédé hors de leur présence, et leur interdit toute action contre un partage consommé;... Attendu que *celle interdiction est absolue et comprend dans sa généralité toutes les actions qu'un créancier pourrait vouloir exercer contre un partage consommé, par conséquent celle basée sur la fraude comme toutes les autres* ». — Cet arrêt fixa la jurisprudence. La Chambre des Requêtes (1) se prononça, postérieurement à 1866, plus d'une fois dans le même sens. En 1890 la Chambre Civile de la Cour de Cassation, dans un arrêt (2) dont les motifs formulent toutes les règles relatives à l'exercice de l'action Paulienne contre les actes de partage, préconisait à son tour la même doctrine. Et depuis 1866 on ne voit même plus les Cours d'Appel (3) consacrer la doctrine désormais dissidente qui, antérieurement, inspirait la majorité de leurs décisions. Pleines, en apparence tout au moins, d'un sentiment profond de la hiérarchie judiciaire, toutes elles obéissent sans résistance à la voix de la Cour Suprême (4). Désormais ce principe apparaît comme acquis. En matière des conditions d'exercice de l'action Paulienne contre un acte de partage, l'art. 882 est constitutif d'un droit spécial. Il permet d'opposer à l'action révocatoire des

(1) Req., 17 février 1874 (sol. impl.), D., 74,1,281; Req., 5 janvier 1886, D., 86,1,400; 1^{er} juin 1891 (motifs), S., 91,1,401; Req., 21 février 1905, D., 05,1,264.

(2) Civ., C., 17 novembre 1890, D., 91,1,25.

(3) Sauf toutefois la Cour d'Amiens. — V. son arrêt précité du 17 mars 1869, D., 74, 5,364.

(4) V. Lyon, 9 juin 1876, D., 78,2,13; Chambéry, 29 novembre 1876 (motifs), D., 78,2,215; Lyon, 12 juin 1879, S., 79,2,247; Bordeaux, 8 juin 1903, D., 04,2,22. — V. également *infra* les arrêts consacrant les exceptions au principe de l'art. 882 et déterminant le champ d'application de ces exceptions.

créanciers la fin de non recevoir tirée du défaut d'opposition préalable. — Constatation du premier des deux faits jurisprudentiels par nous affirmés.

303. — Ce fait est-il conforme au droit? — Qu'il semble découler avec une force irrécusable de l'existence et des termes du second alinéa de l'art. 1167 et de la finale de l'art. 882, nous l'avons déjà dit. L'argument qu'on tire des travaux préparatoires (1) du Code Civil, de l'exposé des motifs du titre de obligations, sans être extrêmement probant par lui-même (2), indique cependant que l'art. 882 ainsi compris correspond à une conception législative possible et qui, réellement, semble avoir inspiré certaines dispositions du droit civil. Le partage étant un acte compliqué, souvent très coûteux, on comprend que le législateur tienne à sa fixité. Et c'est ce qui explique qu'il n'y a point, en matière de partage, d'action résolutoire. Vainement se prévaudrait-on en sens contraire de la disposition de l'art. 887, second alinéa. Si le législateur admet l'action en rescision pour cause de lésion, ce n'est pas parce qu'il ne tient pas à la stabilité des partages, mais parce qu'il tient encore plus à l'égalité entre les héritiers. — Dira-t-on, pour

(1) Cet argument est souvent invoqué par les arrêts (V. les arrêts précités). La doctrine lui attribue également une certaine importance.

(2) Les travaux préparatoires sont d'un faible secours pour l'interprétation des lois. Il en est ainsi tout d'abord pour une raison de principe : la loi est l'œuvre de toutes les personnes entre qui se partage le pouvoir législatif et non pas seulement de celles qui l'ont élaborée. Il en est ainsi le plus souvent et particulièrement dans notre espèce pour une raison de fait : les travaux préparatoires fournissent d'habitude des arguments aux partisan des systèmes les plus différents; et à l'exposé des motifs de Bigot de Préameneu, on oppose, en notre matière, le discours prononcé par Treilhard devant le Corps législatif.

contester la possibilité d'appliquer cette idée en matière d'action Paulienne, que le législateur ne peut pas tenir à la stabilité d'un acte frauduleux, stabilité qui ne profite qu'à l'auteur et aux complices de la fraude? On répond que la majorité des partages sont loyaux et que le législateur les protège tous à cause de sa sollicitude pour la tranquillité des copartageants honnêtes.

Ainsi le principe constaté est conforme au droit positif et on peut invoquer en sa faveur des considérations législatives d'une certaine force. Mais ce principe peut-il être rattaché à quelque autre disposition légale? — On peut être tenté de l'affirmer. L'art. 883 du Code Civil attribue au partage un effet rétroactif. Le copartageant alloti est censé avoir reçu les biens placés dans son lot directement de la personne à laquelle ces biens appartenaient antérieurement, du *de cujus* dans l'hypothèse d'un partage de succession. Mais s'il en est ainsi, le partage est un acte purement déterminatif. N'opérant aucune transmission de valeur, il ne peut opérer une transmission préjudiciable aux droits des créanciers et frauduleuse à leur égard. Et sans préjudice et sans fraude, l'action Paulienne n'est point possible. Pour appuyer cette argumentation, on peut dire que ce sont précisément les mêmes actes qui sont considérés par la jurisprudence (1) comme des actes de partage, soit en ce qui concerne l'application de l'art. 883, soit en ce qui concerne l'application de l'art. 882.

La réfutation de cette argumentation est aisée. Tout d'abord, pour que l'effet déclaratif se produise, il faut encore qu'on soit en présence d'un acte de partage valable.

(1) V. *infra*.

Or, si l'on admet que l'action Paulienne est une action en nullité, prouver que ses conditions d'exercice sont réunies, c'est prouver que, vis-à-vis des créanciers fraudés tout au moins, le partage est nul et que, en conséquence, on ne peut point leur opposer son prétendu caractère déclaratif. — En second lieu le partage est, dans la réalité des choses, un acte juridique intervenant entre les copartageants et modifiant leurs relations antérieures. La loi tient compte de son caractère commutatif dans l'institution de la rescision pour cause de lésion, dans celle de la garantie. Cet acte commutatif peut causer aux créanciers de l'un des copartageants un préjudice considérable. Ce préjudice pouvant être causé frauduleusement, l'exercice de l'action Paulienne est donc en principe, abstraction faite de toute disposition légale spéciale, possible.

DEUXIÈME SECTION

L'action Paulienne peut être exercée dans tous les cas de fraude accentuée.

SOMMAIRE. — **304.** Second principe. — Les faits jurisprudentiels s'y référant sont étudiés comme formant deux exceptions à la règle de l'art. 882. — **305.** Exception de précipitation. — Arrêts affirmant son existence. — **306.** Formules jurisprudentielles. — Elles sont inexactes. — **307.** La règle de l'art. 882 est écartée même dans des cas où le partage n'est pas précipité. — **308.** La précipitation n'explique pas l'exception constatée. — **309.** Formule de l'impossibilité d'opposition. — **310.** Cette formule est contredite par les faits. — **311.** Elle est incapable de justifier l'exception examinée. — **312.** Vraie formule. — Ses avantages. — **313.** Explication de l'exception à la règle de l'art. 882 étudiée. — Critique de deux explications concevables. — **314.** Suite. — Renvoi. — **315.** L'exception de simulation. — Son affir-

mation jurisprudentielle. — **316.** En réalité sous le nom d'exception de simulation deux catégories des faits sont comprises. — **317.** Arrêts annulant comme simulés des actes qui ne le sont point. — **318.** L'intensité particulière de l'intention frauduleuse distingue les hypothèses de ces arrêts. — **319.** Conciliation de la prétendue exception de simulation avec le texte de l'art. 882. — **320.** Dernière synthèse.

304. — La jurisprudence décide, nous venons de le voir dans la première section de ce chapitre, que, en vertu de l'art. 882, les actes de partage échappent en principe à l'empire de la règle de l'art. 1167, premier alinéa. Ce faisant, la jurisprudence donne l'interprétation la plus naturelle de l'art. 1167, deuxième paragraphe et de l'art. 882 *in fine*. Nous avons indiqué également que, si ce principe ne pouvait être rattaché à aucun autre, on pouvait néanmoins invoquer en sa faveur une considération législative très puissante, l'utilité d'assurer la stabilité des partages et la tranquillité des copartageants. Mais, à côté de ce premier principe, la jurisprudence, pour donner satisfaction aux exigences de l'équité, en consacre un autre. Le partage doit être annulé dans tous les cas où la fraude est particulièrement accentuée. Pratiquement ce second principe joue un rôle beaucoup plus important que le premier. Dans le nombre immense des décisions judiciaires se référant au problème étudié, il n'en existe qu'une quantité infime ayant repoussé la demande d'annulation formée, à raison de son caractère frauduleux, contre un acte de partage. Mais l'étude théorique de ce second principe, sa constatation et son explication, sont beaucoup plus difficiles que l'étude du premier. La doctrine, en effet, l'ignore. Elle ne reconnaît et n'étudie, très superficiellement du reste, que

deux exceptions à la règle de l'art. 882, les exceptions de précipitation (1) et de simulation (2). Et ce n'est aussi que ces deux exceptions, avec cette particularité toutefois que la première apparaît plutôt sous la dénomination de l'exception de l'impossibilité d'opposition, qu'on trouve indiquées dans les arrêts, si l'on se contente de lire leurs motifs, sans chercher à synthétiser l'enseignement qui se dégage de leurs dispositifs. Mais dès qu'on analyse ces arrêts d'une façon sérieuse, on constate qu'ils vont beaucoup plus loin qu'ils ne l'avouent. Ce n'est donc qu'au moyen d'une analyse pénétrante suivie d'une synthèse, qui doit s'efforcer de rester toujours strictement scientifique, qu'on peut à la fois comprendre la jurisprudence et constater l'existence de ce second principe qu'elle ne proclame qu'implicitement. — Le groupement habituel des arrêts en deux classes, ceux se rattachant à l'exception de précipitation, ceux formulant et appliquant ce qu'ils appellent l'exception de simulation, est commode. Nous ne nous en détacherons pas dans notre œuvre de critique et de construction.

305. — L'exception de précipitation, ou plutôt d'impossibilité d'opposition, s'est affirmée en jurisprudence avant même que ne fut consacré par la Cour de Cassation le principe de l'exclusion, en matière de partage, de l'action Paulienne. La première, à notre connaissance, décision dans laquelle cette exception s'est trouvée nettement

(1) V. Demolombe, *Successions*, t. V., n° 242; Laurent, t. X n° 539, Aubry et Rau, t. VI, § 626, note 51; Wahl, *Note*, S., 98, I, 401; Baudry et Wahl, *loc. cit.* n. 5251; Planiol, t. III, n° 2441.

(2) Demolombe, *loc. cit.*, n°s 243 et suiv.; Laurent *loc. cit.*, n°s 540 et suiv.; Baudry et Wahl, *loc. cit.*; Planiol, *loc. cit.*

consacrée est un arrêt rendu en 1856 par la Cour de Limoges (1) dans les circonstances suivantes. Deux fils, dont l'un était insolvable, opérèrent, le lendemain de la mort de leur mère, le partage (2) de sa succession. Parmi les biens successoraux, il y avait des immeubles. Frauduleusement, ils furent tous attribués à l'héritier solvable. Des meubles furent attribués à l'héritier insolvable. Ces meubles furent soustraits à l'action de ses créanciers. Ceux-ci, éprouvant un préjudice, intentèrent l'action Paulienne. Saisie de l'affaire, la Cour de Limoges annula l'acte attaqué en déclarant « que le défaut d'opposition de la part des créanciers ne saurait leur être reproché qu'autant qu'il serait le résultat de leur négligence »; or cette négligence faisait défaut dans l'espèce à raison de la précipitation qui avait rendu l'opposition impossible. Il y a eu, sur base de l'art. 882, pourvoi en cassation. En 1857 (3) la Chambre des Requêtes rejeta ce pourvoi par les motifs dont voici quelques extraits significatifs : « Attendu que l'art. 882 portant que les créanciers d'un copartageant ne peuvent attaquer un partage consommé, suppose qu'ils ont pu s'y opposer ou y intervenir et qu'ils ont négligé de le faire; qu'autrement il serait aussi contraire aux termes qu'à l'esprit de l'article ci-dessus de repousser l'action des dits créanciers lorsqu'ils ont été mis, *par le fait de leur débiteur, dans l'impossibilité de recourir aux mesures con-*

(1) Limoges, 15 avril 1856, D., 57,2,22.

(2) L'acte en question était une licitation conventionnelle accompagnée de la clause que la majeure partie du prix sera compensée avec une dette antérieure. — Aussi n'est-il point certain que c'était, au point de vue de la règle de l'art. 882, un acte de partage.

(3) Req., 4 février 1857, D., 57,2,255.

servatoires...» Et la Chambre des Requêtes indique que, d'après les constatations de l'arrêt attaqué, « par suite de la *précipitation frauduleuse* qui a été mise à réaliser ce partage, les créanciers de M. de L. ont été dans l'impossibilité... de former des oppositions, puisque tout était consommé avant même que le décès de la veuve de L. pût être connu ». — Ainsi s'est trouvée consacrée l'exception, connue sous le nom de l'exception de précipitation. L'arrêt de la Chambre des Requêtes du 9 juillet 1866 (1) ne fait, sans doute, pas allusion à cette exception. Et comme, d'autre part, l'arrêt de la Cour de Bordeaux (2), qui formait l'objet du pourvoi rejeté par la Cour de Cassation, la mentionnait, au contraire, on aurait pu hésiter sur le point de savoir si l'arrêt de 1866 n'abrogeait pas la jurisprudence qui s'était affirmée en 1857. Actuellement aucun doute n'est possible. Déjà en 1870 (3), la Chambre des Requêtes elle-même constatait de nouveau l'existence de cette exception. L'arrêt de principe, rendu sur la question de l'exercice de l'action Paulienne contre des actes de partage par la Chambre Civile en 1890 (4), se prononça dans le même sens. Et nombreuses (5) sont les décisions des Cours d'Appel

(1) Arrêt précité, D., 66,1,369.

(2) Bordeaux, 28 août 1866, D., *loc. cit.* sous l'arrêt précité de la Cour de Cassation.

(3) Req., 1^{er} février 1870. — V. dans le même sens Req., 7 janvier 1907, D., 10,1,215.

(4) Civ. c., 17 novembre 1890, D., 91,1,25. — V. également Civ., 28 avril 1900, D., 01,1,17.

(5) Cass., 24 avril 1863, S., 63,2,170; Nancy, 21 février 1877, D, 79,2,215; Paris, 10 août 1877, D., 78,2,172 et 9 janvier 1879, S., 79,2,248; Pau, 11 février 1891, D., 92,2,231; Bourges, 2 juillet 1892, D., 92,2,609; Dijon, 24 juin 1896, D., 97,2,13; Montpellier, 26 octobre 1896, *Gaz. P.*, 97,1,21; Chambéry, 13 janvler 1897, D., 97,2,456,

postérieures à 1866 qui appliquent ou mentionnent notre règle.

306. — Mais dans quels cas ces arrêts écartent-ils la règle de l'art. 882? Si on s'en tient à l'arrêt rendu par la Cour de Cassation en 1857, il semble qu'il faille, pour que l'action Paulienne soit recevable, que les créanciers aient été mis par la précipitation du débiteur et de ses copartageants dans l'impossibilité de former opposition. La même formule paraît se dégager des motifs de certaines autres décisions judiciaires. Tel un arrêt de la Cour de Colmar qui déclare « que les opérations constatées...ont été faites, d'accord entre les copartageants, avec une précipitation calculée, dans le but, atteint en effet, de rendre impossibles pour les créanciers les mesures conservatoires. »

Mais d'autres décisions apportent à ce système des modifications. Certaines, tel l'arrêt de la Chambre Civile du 28 avril 1900, s'attachent surtout à la précipitation. Les arrêts les plus nombreux insistent sur l'impossibilité d'opposition, en indiquant ou en n'indiquant pas les différentes circonstances ayant rendu l'opposition impossible. Citons, à titre d'exemple, l'arrêt par lequel la Chambre des Requêtes de la Cour de Cassation rejetait le pourvoi formé contre l'arrêt précité de la Cour de Colmar. Voici le considérant important : « Attendu, en droit, que si l'art. 882 n'admet les créanciers... à attaquer le partage consommé qu'autant qu'ils ont formé opposition, ledit article cesse évidemment d'être applicable alors que, comme dans l'espèce, c'est par suite du concert frauduleux des héritiers qu'ils ont été mis dans l'impossibilité de former opposition avant le partage.

Mais si tels sont les motifs de nos arrêts, ces motifs n'expliquent point leurs dispositifs. Tout d'abord, certains des partages annulés pour cette raison, n'ont point été précipités, et dans d'autres cas l'opposition n'a point été impossible. D'autre part, comment expliquer que la précipitation du partage ou l'impossibilité d'opposition sont des causes d'exclusion de l'art. 882? C'est là une question que nous croyons insoluble.

307. — L'exception de précipitation reçoit application même dans des cas où le partage n'est nullement précipité. Qu'est-ce que la précipitation? Une hâte insolite. Et, certes, on peut dire que le partage annulé par l'arrêt de Limoges (1) en 1857 était un partage précipité; car il y a quelque chose d'insolite dans le fait d'opérer un partage le lendemain même du jour de l'ouverture d'une succession. On peut aussi en dire de même du partage annulé en 1869 par la Cour de Colmar (2), dont l'arrêt a été maintenu en 1870 par la Cour de Cassation (3). Le délai séparant le début et la fin de l'indivision (trois jours) était encore d'une brièveté étonnante. Mais, déjà en 1877 (4), la Cour de Paris étendit cette exception à une hypothèse beaucoup plus douteuse. Le partage n'a été opéré, dans l'espèce, que trois années après l'ouverture de l'indivision. Cependant, la fraude de tous les copartageants était certaine. Les copartageants, en outre, étaient liés entre eux par une convention

(1) Arrêt précité du 15 avril 1856 D., 57,2,22.

(2) Colmar, 16 mars 1869, sous Cass., 14 février 1870, D., 71,1,21.

(3) Arrêt précité de Req. du 14 février 1870.

(4) Arrêt précité du 10 août 1877, D., 78,2,172

d'indivision. Aussi la Cour de Paris annula l'acte attaqué en déclarant que l'art. 882 recevait exception lorsqu'il était constaté que « l'acte ait été passé avec une précipitation telle qu'il n'a pas été possible aux créanciers de le prévenir par une opposition ». Cet arrêt était significatif. Il ne marque cependant pas le terme de l'évolution jurisprudentielle. En 1896, la Cour de Dijon (1) annula un acte de partage passé *quatorze années* après l'ouverture de l'indivision, en constatant que « les copartageants ont agi avec une *précipitation calculée* et qu'ils ont eu pour but de dissimuler le partage afin de rendre impossible toute opposition de la part des créanciers ». — Ainsi, l'exception étudiée (qui est d'abord apparue dans des hypothèses où le délai séparant le moment où le partage a pu être opéré du moment où il l'a réellement été, était excessivement bref), a été par la suite étendue à des hypothèses où l'on pourrait plutôt reprocher aux coïndivisaires d'être restés trop longtemps dans un état juridique que la loi (arg. art. 815) considère comme mauvais.

303. — Il est donc inexact de dire que, dans tous les cas où notre règle exceptionnelle a été appliquée, le partage annulé était précipité. Mais même s'il en avait été autrement, comment la précipitation du partage aurait-elle pu expliquer l'exclusion de la règle de l'art. 882 *in fine*? Si l'on s'en tient à la circonstance de la précipitation elle-même, on n'aperçoit aucun lien causal pouvant rattacher à la constatation de cette circonstance l'application de l'art. 1167 de préférence à l'art. 882. Cette précipitation serait-

(1) Dijon, 4 juin 1896, D., 97,2,13.

elle un délit entraînant déchéance? Mais nul n'est obligé d'être lent. D'une façon générale, dans les sociétés industrielles modernes, la rapidité des opérations juridiques, bien loin d'être une faute, est plutôt une règle de conduite. Et il en est ainsi tout particulièrement, lorsque l'acte juridique à accomplir est un acte mettant fin à un état que le législateur réprouve. Or, tel est précisément le cas en ce qui concerne les actes de partage.

Toutefois, une objection est à prévoir. Un partage est précipité dans le cas où il suit d'extrêmement près le moment de l'ouverture de l'indivision; c'est en donnant au terme *précipité* cette signification que nous avons conduit la discussion précédente. Mais un partage est également précipité, lorsque, quel que soit le moment auquel ses opérations commencent, ces opérations elles-mêmes sont *accomplies avec une rapidité peu commune*. Quand on parle de partage précipité, n'attribue-t-on pas également ou exclusivement au qualificatif, dont on fait usage, cette seconde signification? On pourrait le soutenir. Mais là encore les objections ne feraient pas défaut. Rien ne prouve, en effet, que les partages annulés par les arrêts précités aient été des partages précipités dans le second sens de ce terme. Et si rien n'impose aux intéressés l'obligation de retarder les opérations du partage, rien non plus ne les oblige de conduire ces opérations lentement. Ici aussi nous pouvons répéter ce que nous avons dit tout à l'heure. Dans les sociétés modernes, la célérité ne peut pas être imputée à faute. Loin de considérer cette manière de faire comme condamnable, on doit plutôt lui reconnaître les caractères d'une règle de conduite,

309. — La précipitation, considérée en elle-même, n'explique pas l'exception à la règle de l'art. 882 qu'on désigne cependant d'habitude sous le nom d'exception de précipitation. Mais peut-être explique-t-elle cette exception en tant qu'elle rend, comme le déclare la majorité des arrêts (1), l'opposition au partage impossible? D'une façon plus générale, n'est-il pas exact le système qui explique tous les faits jurisprudentiels constatés par l'impossibilité de faire opposition, indépendamment de la cause de cette impossibilité? — Cette seconde conception ne peut non plus être admise. Elle ne s'adapte pas aux faits constatés. Elle ne les explique pas.

310. — Sans doute, dans les cas où le partage est vraiment précipité, comme dans l'hypothèse de l'arrêt de Limoges où les biens ont été partagés avant que l'ouverture de la succession ne fut connue, les créanciers se trouvent dans l'impossibilité de s'opposer à cet acte, qu'ils ne prévoient même pas. Il en est de même, en dehors des cas de précipitation, lorsque telles ou telles circonstances rendent l'opposition impossible. Tel le cas de l'arrêt rendu en 1896 (1) par la Cour de Dijon dans une hypothèse où les créanciers ne pouvaient pas former opposition au partage, vu qu'ils ignoraient jusqu'à l'existence de l'indivision. — Ne peut-on pas dire que tel est également le cas dans d'autres hypothèses où les arrêts parlent d'impossibilité d'opposition? La clandestinité, le choix d'un notaire éloigné, circonstances sur lesquelles s'appuient certains arrêts, par exemple égale-

(1) Dijon, 24 juin 1896, D., 97, 2, 13.

ment l'arrêt précité de la Cour de Dijon, ne présentent-elles pas le même caractère? — Nous ne le croyons pas. Il en serait ainsi, certes, si l'opposition au partage ne pouvait être formée que contre un partage déjà commencé. Alors, la clandestinité serait de nature à rendre l'opposition au partage impossible. Mais tel n'est pas le système légal. Les créanciers peuvent former opposition dès le moment où l'indivision a pris naissance, sans se préoccuper de l'attitude postérieure des coïndivisaires. Dès lors, il semble bien qu'en parlant de l'impossibilité d'opposition dans de pareilles hypothèses nos arrêts dénaturent les faits qu'ils constatent. Si, dans ces hypothèses, les partages annulés l'ont été à bon droit, c'est pour une raison autre qu'une prétendue impossibilité d'opposition. Encore un exemple pour prouver qu'il n'existe pas de lien constant entre l'exception de précipitation et l'impossibilité d'opposition. L'arrêt précité de la Cour de Paris du 10 août 1877 (1) avait annulé un partage effectué trois ans après l'ouverture de l'indivision à raison de cette circonstance particulière, que ce partage a été accompli au mépris d'une convention d'indivision et d'une promesse de ne pas procéder au partage sans y appeler les créanciers. Mais comment prétendre que cette convention ou que cette promesse mettaient les créanciers dans l'impossibilité d'user de la faculté d'opposition que l'art. 882 leur concède? On ne peut même pas dire que ces circonstances, les événements postérieurs l'ont bien prouvé, rendaient une pareille opposition inutile.—Ainsi la jurisprudence annule des partages même dans des cas où il n'est point prouvé que les créanciers étaient dans l'impossibilité de former opposition

(1) D., 78,2,172.

à ces partages. Il y a encore plus. Il est fort douteux qu'un créancier échappe à la règle de l'art. 882 du Code Civil par cela seul qu'il établit qu'il était dans l'impossibilité de faire usage de la faculté d'opposition que ce texte lui accorde. Supposons, en effet, que cette impossibilité d'opposition tienne, non pas à l'attitude des copartageants, mais à une circonstance absolument indépendante de leur volonté. Au moment où l'indivision s'est ouverte et où le partage a été, sans précipitation aucune, effectué, le créancier demandeur faisait un lointain voyage. Suffira-t-il, pour écarter l'application de l'art. 882, d'établir une impossibilité d'opposition d'une pareille origine? Nous ne connaissons point d'arrêt s'étant prononcé sur cette question. Mais l'ensemble de la jurisprudence semble contraire à une pareille extension de notre exception. Tous les arrêts, en effet, qui appliquent la règle qu'elle formule ne se bornent pas à constater cette impossibilité, mais indiquent encore qu'elle se rattache à l'attitude des copartageants, à une circonstance qui leur est imputable, telle que la précipitation *calculée* avec laquelle ils ont procédé au partage, la clandestinité dont ils en ont entouré les opérations, une convention d'indivision, par laquelle ils se sont liés. Rien d'analogue dans le cas d'une absence purement accidentelle du créancier.

311. — Le système de l'impossibilité d'opposition ne s'adapte pas à tous les faits jurisprudentiels. Il n'explique, en outre, pas même ceux de ces faits auxquels il se trouve être adéquat. A première vue, cette assertion peut paraître inexacte, et voici l'argumentation qu'on est tenté de lui opposer. L'art. 882, nous l'avons dit, n'a pas pour but de

protéger la fraude. Il voudrait à la fois sauvegarder les intérêts des créanciers et assurer la tranquillité des héritiers. Pour atteindre le premier de ces buts, il permet aux créanciers de former opposition au partage. Pour atteindre le second, il déclare que s'ils n'ont pas usé de ce moyen préventif qui, tout en garantissant leurs droits, ne nuit point aux copartageants, ils ne peuvent plus recourir au moyen répressif. Mais que l'on suppose que les créanciers se trouvaient dans l'impossibilité de former opposition. Comme, dans ce cas, on ne peut pas dire qu'ils sont en faute de n'avoir pas eu recours au moyen préventif de l'opposition, le défaut de celle-ci ne doit pas leur nuire. Possibilité de former opposition et refus d'agir en annulation, ces deux faits ne sont-ils pas trop intimement liés l'un à l'autre, pour que le défaut de celui-là n'entraîne pas la disparition de celui-ci? — N'est-ce pas là une explication suffisante de notre exception? Et ne peut-on même pas dire que, ainsi expliquée, elle n'est point en contradiction avec la formule générale de l'art. 882? En effet, l'art. 882 interdit d'attaquer un partage auquel on n'a pas formé opposition pour cause de fraude. Le défaut d'opposition est de la sorte érigé en une fin de non recevoir à l'encontre de l'action Paulienne. Mais rien ne prouve qu'on ne puisse combattre cette fin de non recevoir en prouvant quelque circonstance absolument indépendante de la fraude du débiteur. L'impossibilité d'opposition est une pareille circonstance.

Tels sont les arguments qu'on peut faire valoir pour prouver que l'art. 882 doit être écarté dans les cas d'opposition impossible. Ces arguments ne nous convainquent pas. Tout d'abord, une conséquence en découle : l'art. 882 doit

être écarté dès qu'il y a impossibilité d'opposition, sans qu'il y ait à distinguer suivant les causes de cette impossibilité. Or, nous l'avons vu, la jurisprudence n'est point favorable à une pareille extension de notre exception. — Ensuite et surtout, pour qu'on pût, malgré l'absence de toute disposition légale spéciale, opposer l'impossibilité de former opposition comme telle à la fin de non recevoir tirée de l'art. 882, il aurait fallu prouver que c'est là une solution que le droit commun impose. Or, comme il est facile de le démontrer, il n'en est rien. — Sans doute, considéré à ce point de vue, notre problème apparaît comme étant en connexité étroite avec un autre, celui des causes de la suspension de la prescription. Cette connexité est une conséquence de l'analogie qui existe entre la fin de non recevoir tirée de l'art. 882 et celle résultant de l'institution de la prescription : dans les deux cas, en effet, un droit est perdu par suite d'une attitude passive pendant un certain laps de temps gardée. — Et quoique la loi ne l'indique point et que l'art. 2251 du Code Civil semble interdire la reconnaissance de toute autre cause de suspension que celles que la loi institue, néanmoins la jurisprudence (1) considère parfois la prescription comme suspendue dans certains cas où il y a impossibilité de l'interrompre. D'où l'on est tenté de déduire que, s'il en est ainsi dans le cas de la prescription, malgré la disposition de l'art. 2251, il en est *à fortiori* de même dans le cas de l'art. 882, où toute disposition légale spéciale fait défaut. L'argument ne manque pas de force. Il n'est cependant pas concluant. L'analogie dont on se prévaut est, en effet, doublement fautive : 1^o L'impossibilité

(1) V., par exemple, Cass., 27 mai 1857, D., 57, 1, 291.

dans les deux cas n'est pas la même. L'impossibilité qui suspend la prescription est une impossibilité résultant d'un cas de force majeure, tel qu'une inondation ou une guerre ayant suspendu les communications. Au contraire, en matière de partage, toute impossibilité semble être considérée comme suffisante; 2º Même si l'impossibilité était la même, il serait inexact de décider que, cause de suspension de la prescription, elle est un **obstacle** à l'application de la règle de l'art. 882. La fin de non recevoir que ce texte institue, est, en effet, plus analogue à un *délai de déchéance* qu'à une véritable prescription. Or, la déchéance résultant de l'écoulement d'un pareil délai est particulièrement rigoureuse. Que ce caractère rigoureux doit être reconnu à la déchéance résultant de l'art. 882, une observation le prouve. Si on devait étendre par analogie à cette matière la règle relative à l'impossibilité d'interrompre la prescription, *à fortiori* devrait-il en être de même des autres causes de la suspension de la prescription (V. les art. 2252, 2253, 2255 et 2256). Nul ne l'a cependant jusqu'à présent prétendu, et ne le prétendra sans doute jamais.

312. — La jurisprudence sur l'exception de précipitation ne peut être rattachée ni à l'idée de précipitation, même calculée, ni à celle de l'impossibilité d'opposition. Cependant les arrêts et les auteurs n'ont pas absolument tort, ni lorsqu'ils parlent de la première de ces circonstances, ni lorsqu'ils s'attachent à la seconde. Les termes de précipitation *calculée* font allusion à ce fait que, pour que la prétendue exception de précipitation fonctionne, il faut qu'on établisse, à la charge des copartageants, une *certaine attitude*

intentionnelle. Et si les arrêts ont, sans doute, tort de parler de l'*impossibilité* d'opposition. ils ont, par contre, raison de faire allusion à la faculté d'opposition. L'attitude observée par les copartageants doit, en effet, avoir eu *pour but d'empêcher l'opposition des créanciers*. Il faut, pour que la règle de l'art. 882 *in fine* se trouve écartée, que le défaut d'opposition soit, en partie tout au moins, le fait des copartageants eux-mêmes. Ou, comme le dit un arrêt très intéressant rendu par la Cour de Montpellier le 26 octobre 1896 (1), « l'absence de l'opposition ne rend pas nécessairement le créancier irrecevable de demander la nullité du partage » et il garde tout particulièrement ce droit lorsque, de ce recours à son droit d'opposition, « *il en a été détourné par les manœuvres frauduleuses des copartageants* ».

Cette formule a sur les précédentes une supériorité incontestable : elle rend compte de toutes les décisions judiciaires. S'agit-il des décisions se rattachant à l'idée de précipitation calculée? Cette précipitation est un fait des copartageants qui apparaît, tout au moins, comme l'une des causes du défaut d'opposition. Le partage était-il clandestin? Une convention d'indivision, conclue dans ce but, permettait-elle aux créanciers de croire qu'ils avaient encore du temps devant eux? Des pourparlers en vue d'une constitution des garanties (hypothèse de l'arrêt précité de la Cour de Montpellier) étaient-ils, dans un but de fraude, engagés avec les créanciers? Dans tous ces cas, l'observation précédente peut être reproduite.

Mais si notre formule explique toutes les solutions juris-

(1) Montpellier, 26 octobre 1896, *Gaz. P.*, 97, 1, 21.

prudentielles, une pareille généralisation de ces solutions est-elle permise? Oui. Toutes ces solutions ne peuvent être rattachées qu'à ce fait que, en dehors de la fraude Paulienne ordinaire, il y avait, dans toutes ces hypothèses, une circonstance frauduleuse particulière, précipitation, clandestinité, pourparlers engagés, désir apparent de faire durer l'indivision. Or, la nature de cette circonstance frauduleuse est toujours la même. Et dans tous les cas où, selon la formule de l'arrêt de Montpellier, le créancier a été détourné du recours à la faculté d'opposition par l'attitude des copartageants, cette fraude spéciale se retrouvant toujours, son effet, la non-application de l'art. 882, doit toujours se reproduire.

Une observation importante sur les caractères que doit présenter cette attitude. Il n'est point nécessaire qu'elle se manifeste par des faits positifs. Une attitude passive, une abstention, peut fort bien être constitutive de ce dol spécial qui écarte l'art. 882. C'est ainsi que l'un des arrêts précités avait annulé un partage dans un cas où le fait particulier qu'on reprochait aux copartageants était de n'avoir pas averti de la mort du *de cujus* contrairement aux *exigences des convenances*, le créancier, dans l'espèce, allié très proche.

313. — Mais comment expliquer que la fin de non recevoir de l'art. 882 n'est pas opposable à l'action Paulienne exercée par les créanciers dans les cas où, à la fraude Paulienne ordinaire, se joint cette circonstance particulière que l'attitude des copartageants avait pour but et pour effet d'empêcher l'opposition des créanciers? On est tenté de répon-

dre à cette question de la façon suivante. L'art. 822 *in fine* défend d'attaquer un partage pour cause de fraude aux droits des créanciers. Mais, à côté du délit que l'action Paulienne prévoit, il en existe un autre, assez analogue, la fraude à la loi. En principe, un acte fait en fraude de la loi est nul (cp. en droit international privé la théorie de la naturalisation frauduleuse) (1). C'est en effet abuser de son droit que d'en user dans le but de tourner une disposition impérative de la loi. Or, l'art. 882 accorde aux créanciers la faculté de former opposition au partage. En se rendant coupables des faits ayant pour but d'empêcher les oppositions, les copartageants agissent en fraude de cette disposition légale. Ils commettent donc un délit. Le créancier, victime de ce délit, a droit à la réparation du préjudice à lui causé. Et n'est-ce pas lui accorder une réparation adéquate que de lui concéder la faculté d'exercer, dans les termes du droit commun, l'action Paulienne? — Ainsi la fin de non recevoir tirée de l'art. 882 *in fine* se trouve, dans notre hypothèse, écartée par l'application d'une théorie différente de la théorie de l'action Paulienne, la théorie de la fraude à la loi.

Cette justification ne peut pas être admise. Elle est en contradiction avec les faits jurisprudentiels qu'il s'agit d'expliquer. En effet, supposons-la exacte. On ne peut en déduire la conséquence qu'on veut en tirer, l'admission, contre les partages, de l'action Paulienne. L'attitude des créanciers avait pour but d'empêcher l'opposition. L'opposition, si elle s'était produite, telle est la jurisprudence sur la

(1) V. Carpentier, *Rép.*, v^o Nationalité-naturalisation, nos 1123-1139 et les auteurs cités au n^o 1135.

matière, aurait permis aux créanciers d'attaquer l'acte de partage même pour cause de simple préjudice. Supposons que cette condition du préjudice se trouve réalisée dans l'acte envisagé. Cet acte a été accompli en fraude de la loi et il a causé préjudice aux personnes que la loi désire protéger. Il semble que cela doive suffire, et que le partage soit annulable indépendamment de toute démonstration de la fraude Paulienne. Or, la jurisprudence n'admet point cette conception. Elle retient les circonstances du dol spécial non pas comme justifiant, à elles seules, l'annulation de l'acte de partage attaqué, mais seulement comme rendant possible une annulation dans les termes du droit commun de l'art. 1167. Repoussant de la sorte la conséquence nécessaire du système exposé, la jurisprudence repousse ce système lui-même.

La critique qu'on vient d'adresser au système de la fraude à la loi peut être également adressée à un autre système, très différent dans sa base, mais aboutissant à la même conséquence. L'art. 1178 du Code Civil déclare : la condition est réputée accomplie lorsque c'est le débiteur obligé sous cette condition, qui en a empêché l'accomplissement. Ne peut-on pas se prévaloir de cette disposition légale pour justifier notre jurisprudence ? Ne peut-on pas dire, en effet, que les copartageants sont soumis à l'obligation de subir l'action résolutoire des créanciers qui n'ont pas été appelés aux opérations du partage sous la condition d'une opposition préalable de ces créanciers à cet acte ? Comme, par hypothèse, ce sont les copartageants eux-mêmes qui ont empêché l'opposition, ne doit-on pas réputer cette condition accomplie ? — S'il en était ainsi, la condi-

tion des créanciers devrait être celle même des créanciers opposants dans le cas d'un partage opéré, au mépris de leur opposition, hors de leur présence. Ils auraient donc, dans ce système, comme dans le système ci-dessus exposé, le droit d'attaquer le partage pour cause de simple préjudice.

Une dernière observation sur ces deux conceptions. Tout ce que nous croyons avoir démontré, c'est qu'elles n'expliquent pas la jurisprudence actuelle. Nous n'affirmons pas que ces conceptions soient en elles-mêmes inexactes, que le résultat auquel elles aboutissent soit illégal. Et nous ne serions même pas trop étonné si un jour la jurisprudence venait à s'approprier l'une des deux conceptions esquissées, de préférence la première, et en tirait, par voie de déduction logique, la conséquence ci-dessus indiquée.

314. — Ni la théorie de la fraude à la loi, ni la théorie de la condition ne rendent compte de l'exception dénommée exception de précipitation. Comment, dès lors, concilier le texte de l'art. 882 et la jurisprudence? Comme l'art. 882 semble interdire l'exercice de l'action Paulienne contre tout acte de partage, on ne peut justifier une restriction au domaine d'application de cette disposition que d'une seule façon : en prouvant que les actes qu'on veut soustraire à son empire ne sont pas des actes de partage, dans le sens que l'article en question attribue à ce mot. Dans les cas de défaut d'opposition-fait des copartageants sur quoi peut-on s'appuyer pour dire que les actes attaqués ne sont pas de véritables actes de partage? Comme la même question se pose relativement à l'exception de simulation et que sa solution suppose une nouvelle généralisation des données

jurisprudentielles, nous ne considérons pas comme opportun d'en aborder l'examen à cet endroit.

315. — Ce n'est pas seulement dans les cas de partage précipité ou d'impossibilité d'opposition que la jurisprudence écarte l'application de la règle de l'art. 882. Il en est de même dans d'autres cas, où les arrêts déclarent que le partage est simulé, qu'on n'est en présence que d'un simulacre de partage.

Comme l'exception de précipitation, l'exception de simulation a été consacrée par la jurisprudence antérieurement à la définitive reconnaissance par celle-ci du principe que l'art. 882 déroge à l'art. 1167. Ce disant nous ne faisons pas allusion aux décisions qui annulaient des partages simulés par application de cette théorie générale, actuellement condamnée, que l'art. 882 n'exclut pas le droit, pour les créanciers, d'attaquer le partage pour cause de fraude. De pareilles décisions (1), intimement liées à la doctrine dont elles étaient la manifestation, ont perdu, depuis la condamnation de cette doctrine, toute valeur doctrinale. Mais la Cour de Cassation, nous l'avons dit, n'avait jamais admis cette doctrine. Cependant, dès 1825 (2), sa Chambre des Requêtes déclarait que, malgré la disposition de l'art. 882, les créanciers pouvaient attaquer un acte de partage simulé (il s'agissait dans l'espèce d'une vente sur licitation). Et un arrêt de 1844 (3) maintint

(1) V. par exemple, Metz, 5 janvier 1820, S. chr.; Agen, 19 mai 1823, D. Rép., v^o *Succ.*, n^o 2053.

(2) Req., 10 mars 1825, S. chr.

(3) Req., 27 novembre 1844, D., 45, 1, 39.

cette doctrine. Le 27 novembre de cette année la Cour de Cassation rejeta, en effet, le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Agen (1), arrêt qui avait révoqué un acte de partage. Elle rejeta ce pourvoi en indiquant que le demandeur en cassation avait « mis en avant de prétendus copartageants sans aucun droit auxdites successions », et en déclarant « qu'enfin le partage invoqué n'est pas réellement un partage ». Un autre arrêt, particulièrement intéressant, rendu par la Chambre des Requêtes en 1854 (2) maintenait un arrêt de la Cour d'Angers (3). Cet arrêt avait annulé, sur la demande des créanciers, un partage que ceux-ci attaquaient comme simulé. Et la Cour de Cassation dans son arrêt de rejet constatait à son tour que le partage en question « était attaqué comme résultant non seulement du dol et de la fraude, mais encore comme simulé ».

Ainsi, même antérieurement à l'arrêt de principe rendu par la Chambre des Requêtes en 1866, l'exception de simulation se trouvait nettement établie en jurisprudence (4). A la différence de la Cour de Bordeaux (5) dont elle maintenait l'arrêt, la Chambre des Requêtes, en formulant en 1866 le premier principe dominant la matière, n'indiquait pas que ce principe souffrait exception dans l'hypothèse

(1) Agen, 15 juillet 1842, sous l'arrêt de rejet précité. La Cour d'Agen déclarait d'une façon générale que l'art. 882 n'écarterait pas la règle de l'art. 1167.

(2) Req., 22 mai 1854, D., 54,1,250. V. sur cet arrêt *infra*.

(3) Angers, 8 juillet 1853, sous l'arrêt de rejet précité.

(4) En outre des arrêts de la Cour de Cassation, citons encore quelques arrêts des Cours d'Appel s'étant prononcés dans le même sens. Colmar, 1^{er} mars 1853, D., 54,5,521.; Pau, 30 novembre 1857, D., 58,2,165; Caen, 24 avril 1863 (motifs), S., 63,2,170.

(5) Bordeaux, 29 août 1864, D., 66,1,369.

de simulation. Mais il est impossible de considérer que l'arrêt de 1866 condamnait, par son silence, la doctrine antérieure. Nombreux sont, en effet, les arrêts des Cours d'Appel postérieurs la préconisant seulement (1) ou même l'appliquant (2). Et l'arrêt de doctrine rendu par la Chambre Civile (3) en 1890 indique expressément, dans l'un de ses motifs, l'existence de cette exception.

316. — Ainsi, de tout temps (4) la jurisprudence a affirmé que les créanciers pouvaient attaquer un partage consommé pour cause de simulation. Comme, à s'en tenir aux motifs, il n'y a pas eu, en cette matière, de changements, il semble bien qu'il n'y ait là aucune évolution jurisprudentielle à étudier. Et, d'autre part, on peut croire qu'il n'y a pas lieu non plus à s'occuper d'une construction juridique de cette jurisprudence. Le champ d'application de l'exception de simulation n'est-il pas, en effet, suffisamment précisé par sa dénomination? Et la raison de la non-application de la règle de l'art. 882 n'est-elle pas patente, cette règle se référant à l'action Paulienne et l'action en déclaration de simulation étant, dans l'opinion dominante (5), une

(1) Colmar, 16 mars 1869, S., 69,2,335; Lyon, 9 juin 1876, D., 78,2,13; Chambéry, 29 novembre 1876, D., 78,2,215; Nancy, 12 février 1877, D., 79,2,215; Bourges, 18 juillet 1892, S., 93,2,210 et D., 92,2,609; Chambéry, 13 janvier 1897, D., 97,2,456.

(2) Paris, 10 août 1877, D., 78,2,172; Rennes, 28 juin 1878, D., 79,2,147; Dijon, 24 juin 1885, D., 86,2,226; Aix, 23 juin 1891 D., 92,2,473; Dijon, 24 juin 1896, D., 97,2,13.

(3) L'arrêt déjà à plusieurs reprises cité du 17 novembre 1890.

(4) Nous ne connaissons qu'un seul arrêt du reste fort ancien, qui s'est prononcé en sens contraire. C'est l'arrêt de la Cour de Douai du 7 juin 1848, D., 49,2,194 (motifs).

(5) V. *infra*, titre III.

action différente et indépendante de l'action Paulienne ?

Cependant, cette simplicité de la matière n'est qu'apparente. Si on étudie attentivement les arrêts ayant formulé l'exception de simulation, on constate qu'ils apportent, en réalité, à la règle de l'art. 882, deux exceptions de portée et de nature tout à fait différentes. Un grand nombre de ces arrêts statue sur l'action en déclaration de simulation proprement dite. Même s'agissant de cette action, toute difficulté ne fait pas défaut. Les arrêts semblent admettre qu'il y a en cette matière, exception à la règle prohibitive de l'art. 882. Mais l'art. 882 défend d'attaquer les partages pour cause de fraude. Si, dans le cas d'un partage simulé, on apporte une exception à cette règle, c'est donc que les partages simulés ne peuvent être annulés qu'en tant qu'ils sont frauduleux. Or, si l'action en déclaration de simulation est une action exercée contre des actes frauduleux précisément à raison de la fraude les entachant, pourquoi cette action échappe-t-elle à la règle de l'art. 882 ? La solution de ce problème supposant une étude sérieuse de toute la structure technique de l'action en question, nous en renvoyons l'examen au titre où nous étudierons cette action (1).

Mais qu'est-ce qu'un partage simulé ? Le partage étant un acte mettant fin à une indivision préexistante ou la simplifiant, il y a partage simulé dans les cas où l'indivision, à laquelle l'acte examiné prétend mettre fin, n'existe plus au moment où l'on procède à cet acte, ou dans les cas où, en réalité, cette indivision continue de subsister telle quelle, malgré l'acte apparent qu'on présente comme lui mettant

(1) V. *infra*, titre III,

fin ou la modifiant; à côté de l'acte de partage apparent, il existe une contre-lettre enlevant à cet acte toute portée. Si les arrêts formulant l'exception de simulation n'entendaient parler que des partages simulés dans le sens ainsi précisé de ce mot, il y aurait là vraiment une exception homogène à la règle de l'art. 882. La question de l'explication de cette exception serait la seule qui se poserait en cette matière. Il n'y en aurait, en particulier, aucune difficulté relative à son domaine d'application. Mais tel n'est pas le cas. Si on examine les hypothèses jurisprudentielles, on constate que, sous le couvert de l'exception de simulation, la jurisprudence apporte à la règle de l'art. 882 une exception autre que l'exception de simulation proprement dite. Elle annule, comme ne constituant que des simulacres des partages, les partages *accomplis principalement dans le but de faire fraude* aux droits des créanciers de l'un des copartageants. C'est là une affirmation qui ressort à la fois du dispositif et des motifs de certains arrêts.

317. — Cinq arrêts très intéressants ont annulé comme simulés des actes qui ne l'étaient cependant point.

Le premier de ces arrêts est l'arrêt rendu par la Cour d'Angers (1) en 1853, et maintenu par la Cour de Cassation en 1854 (2). L'acte attaqué était, dans l'espèce, un partage de communauté opéré entre une mère et sa fille, héritière du mari prédécédé. La Cour d'Angers, dont la décision, nous l'avons dit, a été maintenue par la Cour de Cassation, annula ce partage. Et sur quoi a-t-elle basé cette

(1) Angers, 8 juillet 1853, sous Req., 22 mai 1854, D., 54, 1, 250,

(2) Arrêt précité du 22 mai 1854.

solution? Sur ce fait que, à l'aide de dissimulations et d'exagérations, sur un actif total de 16.000 francs à peu près, la mère s'est vu attribuer plus de 10.000 francs et la fille ne reçut pour sa part que moins de 6.000 francs. Il est certain que ce partage était lésif à l'égard de la fille. Il est certain qu'il était frauduleux à l'égard de ses créanciers. Le seul but poursuivi par les copartageants, c'était précisément de soustraire les biens successoraux à l'action de ceux-ci. Mais rien ne permet de croire que les transferts de propriété réalisés n'étaient pas réels; ce n'est donc pas à raison de leur caractère fictif que le partage a pu être annulé comme simulé.

Le second de nos arrêts est l'arrêt rendu par la Cour de Paris le 10 août 1877 (1). Il s'agissait là d'un partage de communauté entre le mari survivant, donataire pour une certaine part des biens laissés par sa femme, et le fils héritier de celle-ci. Dans le but de favoriser certains de ses créanciers au préjudice des autres, le père cédait par cet acte tous les immeubles communs à son fils. Le caractère réel du transfert réalisé était, dans ce cas, hors de tout doute. Cet acte a été cependant annulé, entre autres raisons (2), pour cause de simulation.

Un arrêt de la Cour de Rennes (3) nous met en présence d'une hypothèse quelque peu différente. Un de plusieurs cohéritiers vendit comme lui appartenant en propre un bien indivis. Dans le but de faire tomber le droit de pro-

(1) Arrêt précité, D., 78,2,172.

(2) Nous avons vu déjà que cet arrêt invoque également l'exception de précipitation.

(3) Rennes, 28 juin 1878, précité, D., 79,2,147.

priété de l'acquéreur, un partage fut, par la suite, opéré; partage ayant placé tous les biens vendus dans le lot d'un cohéritier autre que le cohéritier vendeur. Mais, tout de suite après la réalisation du partage, le cohéritier vendeur a revendu les biens placés dans son lot aux autres cohéritiers, et ces biens sont restés indivis entre ceux-ci. Cet acte a été également déclaré non régi par la règle de l'art. 882 comme n'étant « qu'un simulacre de partage ». Et, comme il était frauduleux, il a été annulé.

Notre quatrième arrêt est un arrêt rendu par la Cour de Dijon en 1885 (1). Pierre Bouzard avait, en garantie d'une dette par lui contractée à titre de caution, consenti une hypothèque portant sur tous ses immeubles. Parmi ces immeubles, il s'en trouvait un indivis entre lui et sa mère, âgée de plus de 80 ans et apparemment, sinon faible d'esprit, tout au moins absolument dépendante de son fils. Dans le *but exclusif* de faire tomber l'hypothèque pesant sur cet immeuble, comme sur les autres, Bouzard céda tous ses droits à sa mère qui revendit tout de suite cet immeuble à un tiers. Interrogée, la mère a reconnu qu'elle ignorait tout de cette opération et qu'elle n'avait ni rien payé, ni rien reçu. Malgré cette circonstance de fait, en droit, le transfert de propriété se trouvait, semble-t-il, réalisé; il n'y avait aucune contre-lettre en annulant l'effet. Néanmoins la Cour de Dijon a déclaré que ce n'était là qu'un simulacre de partage.

(1) Arrêt précité du 24 juin 1885, D., 86,2,226. — A côté de la prétendue simulation, il y avait une autre cause de non-application de l'art. 882. L'acte attaqué n'ayant pas, à cause de la revente indiquée, mis fin à l'indivision, il pouvait ne pas être considéré comme constituant un acte de partage.

Un arrêt encore plus net a été rendu par la Cour de Dijon en 1896 (1). Cet arrêt admettait également l'exercice de l'action Paulienne contre un acte que la Cour déclarait n'avoir été qu'un simulacre de partage. Et cependant, dans cette hypothèse, également, le caractère réel des transferts des droits réalisés, n'était point douteux.

318. — Tels sont, parmi les faits jurisprudentiels, les plus remarquables. Quelle que soit la justification de l'exception de simulation proprement dite, il est certain que cette justification ne peut pas être étendue aux hypothèses indiquées (2). Il est non moins certain que, à raison de ces faits, la portée de l'exception de simulation apparaît comme étant beaucoup plus grande que la dénomination de cette exception ne le laisse supposer. Quel est donc le caractère commun et propre de ces différentes hypothèses?

Ce trait spécifique est l'intensité particulière de l'intention frauduleuse des copartageants.

Dans le caractère frauduleux d'un acte complexe, comme l'est forcément tout acte de partage, on peut distinguer deux degrés. Il se peut tout d'abord, et ce sera là de nos deux formes de fraude la plus bénigne, que les coïndivisaires partagent les biens leur appartenant en commun, parce qu'ils préfèrent à l'état de copropriété l'état de propriété individuelle; et le débiteur *fraudator* profite simplement de

(1) Dijon, 24 juin 1896, D., 97, 2, 13.

(2) Sauf, peut-être, à l'hypothèse de l'arrêt de Dijon du 4 juin 1885. Si on admet, en effet, qu'est simulé un acte produisant les effets de droit, mais ne produisant pas les effets de fait qui, normalement en résultent, on peut considérer que l'acte attaqué était dans l'espèce un acte simulé. V. sur cette question *infra*, titre III,

cette occasion pour faire opérer, de complicité avec les autres coïndivisaires, le partage de manière à faire fraude aux droits de ses créanciers. — Il se peut également que le rôle joué par la fraude soit plus important. Il est possible que l'intention de fraude soit, d'après une formule que nous empruntons à la matière des donations, la cause impulsive et déterminante de l'acte attaqué. Dans ce cas, non seulement le partage est frauduleux à raison de telle ou de telle modalité l'affectant. Il est frauduleux dans son principe même. C'est l'intention de fraude qui l'a enfanté. — On comprend que l'action Paulienne soit plus ou moins difficilement admise suivant qu'on se trouve en présence de la fraude Paulienne ordinaire ou de cette fraude accentuée.

Or, quelle est, par rapport à la distinction indiquée, la condition des partages annulés comme simulés, quoiqu'ils ne l'étaient point ? La fraude les affectant était-ce la fraude Paulienne ordinaire ? Non ; c'était cette fraude accentuée dont nous venons d'indiquer les caractères. Reprenons les différents arrêts que nous avons cités. L'arrêt rendu par la Chambre des Requêtes, le 22 mai 1854, constatait que le partage « était attaqué comme simulé, *cel acte ayant pour but non le partage réel de la communauté*, mais le désir de soustraire à l'action des créanciers... une part considérable de la succession... » — L'arrêt rendu par la Cour de Paris le 10 août 1877 ? Il déclarait « que cette déchéance (celle résultant de l'art. 822 *in fine*) ne saurait être encourue lorsqu'il y a eu non pas un partage sérieux mais un acte qui ne soit qu'un simulacre de partage et dont le but réel soit de soustraire les biens de la succession à l'action des créanciers de l'un ou de

l'autre des copartageants ». — L'arrêt de la Cour de Rennes ? Il affirme que l'acte attaqué « n'est qu'un simulacre de partage frauduleusement concerté entre tous les consorts Rolland qui, en agissant ainsi, *n'ont eu d'autre volonté que celle de soustraire* les biens de la succession à l'action d'un créancier légitime ». — Les deux arrêts de la Cour de Dijon ? Le premier celui du 24 juin 1885, caractérise l'acte qu'il annule comme un acte « qui, bien que revêtant les apparences et la forme d'un partage, n'en est que le simulacre et n'a été concerté et accompli par les parties qui y ont procédé, que dans *le but unique d'enlever aux créanciers de l'une d'elles le gage de leurs créances* ». Le second, celui du 24 juin 1896, est tout aussi précis lorsqu'il motive sa décision, entre autres, par le considérant que voici : « Attendu... que cette fin de non recevoir serait d'autant moins fondée que le partage, dont se prévalent les appelants, n'est qu'un simulacre manifeste *concerté par les copartageants avec la pensée bien arrêtée de soustraire leurs biens* à l'action des intimés ».

Ainsi ce qui distingue nos hypothèses c'est l'intensité de l'intention frauduleuse. Elle était la cause impulsive et déterminante des partages annulés. Or cette particularité psychologique de ces actes était la seule dont les arrêts précités pouvaient tenir compte, lorsqu'ils écartaient l'application de l'art. 882, en prétendant que les partages attaqués n'étaient que des simulacres. Dans l'espèce de l'arrêt de la Cour de Cassation de 1854, cette circonstance était même la seule que distinguait l'acte attaqué de tous les autres actes de partage, actes soumis en principe à l'empire de l'art. 882. — Dans ces différents cas l'art. 882 a été écarté. Nous pouvons et nous devons donc conclure. Dans tous les cas où

la pensée de fraude apparaît comme ayant déterminé l'acte de partage, l'art. 882 doit être, dans le système jurisprudentiel, écarté et le droit commun de l'art. 1167, premier alinéa, reprend son empire.

319. — Cette solution jurisprudentielle s'explique aisément par le désir des juges de réduire, autant que possible, le domaine d'application du principe injuste qui n'admet pas que les créanciers puissent attaquer pour cause de fraude un acte de partage. Mais comment peut-on faire concorder cette solution avec la formule générale de l'art. 882? Le seul procédé permettant d'écarter la contradiction apparente est, croyons-nous, le suivant.

Le mot partage est un terme à significations multiples. Dans un sens tout à fait large, qui cependant n'est pas le sens que ce mot possède dans le langage vulgaire, on considère comme acte de partage tout acte juridique qui a pour effet de mettre fin à une indivision ou de la simplifier, quel que soit le procédé employé ou le but poursuivi par les copartageants. Mais ce terme possède également plusieurs significations plus étroites. Qu'est-ce que le mot partage veut dire dans le Code Civil? C'est là également une question qui ne comporte pas de réponse unique. On peut même dire que cette question se décompose en plusieurs autres, le mot partage ayant des significations différentes dans les différents articles du Code qui l'emploient. Or, comme définition de notre terme, on peut en proposer une qui, pour savoir si un acte est ou n'est pas un acte de partage, s'attache aux mobiles qui ont déterminé les intéressés à

le passer (1). Dans une pareille conception, on peut dire que n'est pas un acte de partage, un acte qui, tout en mettant fin à une indivision ou en la simplifiant, est accompli dans un but autre que celui de substituer à la copropriété la propriété individuelle, avec tous les avantages économiques de celle-ci. Mais, dès lors, les décisions judiciaires analysées se justifient dans leur dispositif et s'expliquent même, dans une certaine mesure, dans leur terminologie. Elles ont été bien rendues en droit; car si les actes de partage qui ont été effectués dans un but de fraude ne sont pas des partages au sens de l'art. 882, il est certain que ce texte légal ne peut point les régir. Et, d'autre part, la terminologie de ces arrêts apparaît, à la lumière de cette construction, comme moins vicieuse qu'on ne serait tenté à première vue de le croire. Sans doute, les actes annulés n'étaient pas, à proprement parler, des actes simulés. Mais c'étaient des actes, ne constituant pas des actes de partage, *dissimulés* sous la trompeuse apparence des actes de partage. Entre simulation et dissimulation la nuance est délicate. On emploie souvent le premier de ces termes pour le second.

320. — Résumons les résultats acquis et synthétisons-les dans la mesure du possible. La jurisprudence formule actuellement un principe. Ce principe, c'est que, à raison de l'art. 882 *in fine* et du second alinéa de l'art. 1167, l'action Paulienne ne peut pas être intentée contre un acte de

(1) En ce qui concerne l'application de l'art. 883, le but poursuivi par les copartageants ne joue aucun rôle. V. Wahl, *La jurisprudence et l'article 883 du C. Civ.*, n° 64 Livre du Centenaire, p. 491.

partage. Cette règle souffre, dit-on, deux exceptions, l'exception de précipitation et l'exception de simulation. En ce qui concerne la seconde de ces prétendues exceptions, étudiée en dernier lieu, nous avons constaté que les arrêts la préconisant forment deux groupes distincts. Certains se réfèrent à des hypothèses de véritable simulation. Mais, si l'on admet le système classique, l'action en déclaration de simulation apparaissant dans ce système comme une action distincte de l'action Paulienne et indépendante de la fraude, la non-application à ces hypothèses de la règle de l'art. 882 s'explique sans qu'il faille admettre, en ce qui les concerne, aucune exception à la portée de cette règle. Ne pas appliquer un texte relatif à l'action en révocation basée sur la fraude à une action basée sur une autre cause, ce n'est, certes, pas apporter une restriction au domaine d'application de ce texte. Nous verrons par la suite que la conception classique est critiquable. Mais nous verrons également que la conception qui doit être substituée à la conception classique aboutit, en ce qui concerne l'application de l'art. 882, au même résultat que la conception qu'elle doit remplacer. Ainsi, s'agissant de l'exception de simulation proprement dite, point d'exception à la règle de l'art. 882.

— Un second groupe d'arrêts, avons-nous vu, tout en parlant de simulation, se réfère cependant, en réalité, à des hypothèses où les actes attaqués ne sont point des actes fictifs, mais des actes réels. La raison de la règle spéciale (consistant dans le retour au droit commun) appliquée à ces hypothèses doit être cherchée dans l'intensité particulière de la fraude des copartageants, intensité particulière se manifestant par ce fait que le désir de fraude détermine

non seulement les modalités du partage, mais la passation même de cet acte. Ainsi, dans tous les cas d'une fraude de la sorte accentuée, l'art. 882 doit être écarté et l'art. 1167, premier alinéa, reprend son empire.

S'agissant de la prétendue exception de précipitation, notre analyse nous a permis de constater que, là aussi, la fin de non recevoir de l'article 882 est, en réalité, écartée pour une raison autre que celle que les juges mettent, en avant. Pour que l'action Paulienne soit recevable, il n'est nécessaire ni que le partage soit précipité, ni que les créanciers aient été placés dans l'impossibilité d'user de leur droit d'opposition préalable. Mais il faut et il suffit que les copartageants aient eu recours à des manœuvres ayant eu pour but d'empêcher d'une, façon quelconque, les créanciers de former l'opposition de l'art. 882.

Ainsi, il semble ressortir de tout ce qui précède que si les causes d'exception à la règle de l'art. 882 ne sont pas celles qu'on indique d'habitude, tout au moins le nombre de ces causes d'exception est celui qu'on trouve communément enseigné. Il y en a deux. Attitude des copartageants poursuivant le but d'empêcher que les créanciers n'usent de leur droit d'opposition. Fraude accentuée; cette expression étant prise, dans ce sens que c'est le *consilium fraudis* qui est la cause impulsive et déterminante de l'acte attaqué. Mais ces deux causes d'exception, ne sont-elles pas extrêmement voisines? Cela semble évident. Ne peut-on pas les condenser en une formule unique? Une première synthèse permet de répondre à cette question affirmativement. Dans les deux cas, en somme, il s'agit d'une *fraude paulienne accentuée*. Mais dans les cas de pseudo-précipitation, ce qui est accentué

c'est l'élément matériel de la fraude. On ne se contente pas qu'il y ait acte préjudiciable, on exige en outre une circonstance matérielle particulière, une certaine attitude du débiteur *fraudator* et des autres copartageants, complices de la fraude. Au contraire, s'agissant de l'exception de pseudo-simulation, l'accentuation porte sur la fraude elle-même, sur l'élément psychologique de l'action Paulienne. Pour que le partage soit annulable, il faut que cette fraude ait été la cause déterminante de l'acte attaqué. Donc, dans les deux cas, il s'agit de fraude accentuée, mais accentuée, semble-t-il, de manière différente. — Ne faut-il pas aller plus loin? Ne peut-on pas réduire l'exception de l'attitude à l'exception de fraude-cause déterminante? Nous croyons que oui. Le fait que les copartageants observent une attitude dont le but est d'empêcher les oppositions, ce fait ne prouve-t-il pas à lui seul l'intensité particulière de leur intention frauduleuse? Ce fait ne prouve-t-il pas le rôle déterminant que la pensée de fraude a joué dans leur décision de procéder actuellement au partage?

Quel est donc le résultat de cette dernière synthèse? Le second principe régissant la matière des conditions d'exercice de l'action Paulienne contre des actes de partage, principe dont nous avons affirmé l'existence, se trouve établi. L'action Paulienne est recevable dans tous les cas de fraude particulièrement accentuée, ce dernier terme étant pris dans le sens que nous venons, en dernier lieu, d'établir. Tel est le résultat principal de notre étude. En voici, en outre, un résultat accessoire. En parlant de l'exception d'attitude, nous avons dit que nous indiquerons postérieurement la manière dont on peut concilier cette

exception avec le texte de l'art. 882. Par l'effet de notre analyse, il se trouve que nous avons déjà tenu cette promesse. Notre exception se réduit à celle (1) de fraude accentuée. Or, au numéro précédent nous avons indiqué comment on peut, en se prévalant d'une définition possible du mot partage, prouver que la jurisprudence sur la fraude accentuée ne viole pas le texte de l'art. 882.

Une observation. On a parfois prétendu que l'effet de l'art. 882 était de rendre impossible l'annulation paulienne d'un partage sur la demande d'un créancier postérieur à la réalisation de cet acte. Cela serait exact, si la seule exception à la portée de l'art. 882 était l'exception de l'attitude frauduleuse. Mais, comme le mobile déterminant d'un partage peut être aussi bien l'intention de *faire fraude* aux droits d'un créancier futur, que l'intention d'*agir en fraude* des droits d'un créancier présent, on n'aperçoit point, pourquoi un créancier de la première espèce serait toujours dans l'impossibilité d'échapper aux conséquences préjudiciables d'une fraude contre lui ourdie. Il aurait simplement à vaincre des difficultés de preuve plus grandes.

(1) Nous disons parfois exception, parfois principe de fraude accentuée. Nous critiquer sur ce point serait nous chercher une simple querelle de mots, et encore une querelle peut justifiée. La règle constatée apparaît comme une exception, si on formule le principe résultant de l'art. 882 de la façon suivante : jamais un acte de partage ne peut être attaqué pour cause de fraude. Elle apparaît comme un principe indépendant, si l'on se borne à dire que l'article 882 défend d'exercer l'action Paulienne dans les cas d'une fraude paulienne ordinaire.

CHAPITRE XVIII

DOMAINE D'APPLICATION. — LES ACTES DE PARTAGE. — LES PARTAGES RÉGIS PAR LE SYSTÈME ÉTUDIÉ.

SOMMAIRE. — **321.** Les deux jurisprudences sur l'art. 882. — Tendances jurisprudentielles. — **322.** La jurisprudence se laisse guider par son désir de restreindre le champ d'application de l'art. 882. — **323.** Elle ne se laisse pas dominer par ce désir. — **324.** Quels sont les partages régis par ce système ? — **325.** Il est applicable en matière de partages successoraux ou de communauté. — **326.** Il ne s'applique pas à tous les autres partages. — **327.** Explication.

321. — Quels sont les actes qui, au point de vue de l'application de la règle de l'art. 882, doivent être considérés comme des actes de partage ? Cette question s'est souvent posée en jurisprudence et de nombreux arrêts s'y réfèrent. Comme l'art. 882 du Code Civil accorde aux créanciers un droit d'opposition et écarte l'action Paulienne, le problème indiqué se pose sous cette double forme. 1^o Dans quels cas des créanciers peuvent-ils former opposition au partage ? 2^o Quels sont les actes de partage contre lesquels les créanciers non opposants ne peuvent pas exercer l'action Paulienne ? Il n'est point certain que la solution de ces deux questions soit nécessairement la même (1). Aussi nous

(1) V. de Loynes, *Note*, D., 00, 1, 17.

ne tiendrons compte dans notre discussion que des arrêts statuant directement sur la seconde, tout au moins dans les cas où il s'agit d'une extension du domaine d'application de la règle excluant en cette matière l'exercice de l'action Paulienne.

Dans cette matière, la jurisprudence s'est laissée jusqu'à un certain point guider, mais ne s'est pas laissée dominer par son désir de restreindre le champ d'application de la règle inique de l'art. 882. De là ses solutions, qui peuvent paraître assez contradictoires.

322. — La jurisprudence s'est laissée guider par son désir de restreindre le champ d'application de la règle de l'art. 882. La conséquence de ce fait, c'est qu'elle ne considère pas comme des actes de partage tous les actes simplifiant l'indivision ou même y mettant fin. Seuls les actes déclaratifs par application de la règle de l'art. 883 sont traités comme des actes de partage, au point de vue de la règle de l'art. 882.

Ce principe a été plus d'une fois affirmé par les tribunaux. C'est ainsi que la Cour de Cassation l'affirmait déjà en 1809 (1) et la Cour de Montpellier en 1828 (2), dans des hypothèses, il est vrai, où, en conséquence de cette application, le domaine d'application de l'art. 882 se trouvait plutôt étendu que restreint. En 1841 (3), la Chambre Civile de la Cour de Cassation affirmait cette solution d'une façon particulièrement nette dans une hypothèse où il s'agissait de la cession des droits successifs par un héritier

(1) Cass., 25 janvier 1809, S. chr.

(2) Montpellier, 19 juillet 1828, S. chr.

(3) Cass., 19 janvier 1841, S. 41,1,375.

à l'un de ses cohéritiers. Citons encore un arrêt de la Cour de Poitiers (1) rendu en 1893. La même solution ressort avec une parfaite clarté de l'arrêt de principe, déjà à plusieurs reprisés cité, rendu par la Chambre Civile également le 17 novembre 1890 (2).

Par application de cette règle, n'échappent pas à l'empire de l'art. 1167 tous les actes de partage qui n'interviennent pas entre tous les copropriétaires ou qui ne mettent pas complètement fin à l'indivision. Tel est le cas d'une licitation au profit de plusieurs cohéritiers; l'arrêt précité de la Chambre Civile est intervenu dans une pareille hypothèse.

De nombreuses difficultés sont, en cette matière, possibles. Mais comme, en réalité, le principe de solution devra être cherché, non dans l'art. 882, mais dans l'art. 883, nous nous bornons à indiquer l'existence de ces difficultés. Nous ne les examinerons pas.

323. — La jurisprudence ne se laisse pas dominer par le désir de restreindre le champ d'application de la règle de l'art. 882. En effet, elle pouvait ne considérer comme des partages que les partages judiciaires. Elle ne le fait pas. La règle de l'art. 882 est étendue même aux partages amiables (3). On pouvait décider que seuls les partages en nature, les allotissements, seraient considérés comme les actes de partage (4). Tel n'est pas le système jurisprudentiel. En somme, il y a partage au sens de l'art. 882 dans tous les

(1) Poitiers, 9 mars 1893, S., 94,2,153 avec une note de M. Wahl.

(2) D., 91,1,25.

(3) Montpellier, 8 juin 1879, D., *Rép.*, v^o Succ., n^o 2070.

(4) V., en faveur de ce système, avec une extension toutefois visant les licitations, Planiol, *Note*, D., 95,2,122.

cas où il y a partage au sens de l'art. 883. Cette dépendance du premier de ces textes du second a pour effet, nous l'avons vu, une restriction du champ d'application de ce premier texte. Elle a aussi pour effet, nous le constatons maintenant, une extension de ce champ d'application, extension considérable, car nombreux sont les actes qui, au point de vue de la règle de l'art. 883, sont considérés comme des actes de partage.

324. — Tout partage suppose une indivision à laquelle il met fin. Mais l'origine des biens indivis est différente suivant les espèces. Ce peuvent être des biens successoraux, des biens d'une communauté ou d'une société dissoute, des biens donnés, des biens acquis en commun par plusieurs personnes, particulièrement dans le cas d'un partage d'ascendant donation. Le système élaboré par la jurisprudence sur la base de l'art. 882 du Code Civil ne s'applique pas indistinctement à tous les partages. La jurisprudence l'applique aux partages successoraux et de communauté. Elle l'écarte dans tous les autres cas. Il est facile d'établir ces faits. Il est plus difficile de les expliquer.

325. — Que la jurisprudence défend, en principe, d'attaquer pour cause de fraude des partages de succession ou de communauté, c'est là un fait que nous avons déjà établi, lorsque nous avons constaté l'existence de ce principe. Tous les arrêts, en effet, qui affirment ou qui appliquent ce principe, l'affirment et l'appliquent en ce qui concerne ces partages, partages de succession ou partages de communauté, parfois à la fois partages de succession et partages de

communauté, car le plus souvent les communautés sont partagées après le prédécès de l'un des époux et si l'époux prédécédé a laissé plusieurs héritiers et surtout si l'un de ses héritiers est l'époux survivant, on divise, dans nombre des cas, par un seul et même acte les biens communs et les biens successoraux.

326. — Mais, disons-nous, là se restreint le domaine d'application de la règle de l'art. 882. Ce fait n'ayant pas encore été établi, doit l'être maintenant.

Cette limitation à la portée du principe de l'exclusion de l'action Paulienne en matière d'actes de partage, comme les exceptions à ce principe déjà étudiées, s'est trouvée affirmée en jurisprudence avant même que le principe lui-même ne fut consacré. En 1833 (1), la Cour de Metz eut à statuer sur l'action Paulienne exercée contre un acte par lequel un associé abandonnait, moyennant un certain prix, à ses coassociés, tous ses droits dans la société dont il sortait de la sorte. La Cour de Metz écarta la fin de non recevoir tirée de l'art. 882, en déclarant que l'acte attaqué n'était pas un acte de partage. La Chambre des Requêtes de la Cour de Cassation rejeta, en 1834 (2), le pourvoi formé contre cet arrêt de la Cour de Metz. L'argument sur lequel la Cour de Cassation appuie sa solution, c'est que l'art. 882 n'est relatif qu'aux partages des successions et des communautés et qu'il n'est point applicable aux partages des sociétés. Cette double affirmation (1^o l'art. 882 ne vise que les partages de successions ou de communautés, 2^o en particulier,

(1) Metz, 21 mai 1833, sous Cass., 20 novembre 1834.

2) Req., 20 novembre 1834.

ce texte n'est point applicable aux partages des sociétés), nous la retrouvons également dans les décisions postérieures, telles que les deux arrêts de principe rendu par la Cour de Cassation, l'arrêt de la Chambre des Requêtes du 3 juillet 1866 (1) et l'arrêt de la Chambre Civile du 17 novembre 1890 (2). Ce dernier arrêt, rappelons-le, appliquait la règle du domaine restreint de la règle de l'art. 882. Il décidait que ce texte n'était pas applicable au partage d'une indivision dont la cause était une acquisition faite par plusieurs personnes agissant en commun. Il n'existe point, à notre connaissance, de décision judiciaire ayant statué en sens contraire (3).

La seule question qui, en fait, peut paraître douteuse est celle de savoir si le partage d'ascendant-donation échappe ou n'échappe pas au principe de l'exclusion de l'action Paulienne. Un arrêt de la Cour de Bordeaux (4) a admis dans ses motifs que, contre un pareil acte, l'action Paulienne n'était pas recevable. Toutefois, on ne peut pas se prévaloir, à l'appui de cette opinion, du dispositif de l'arrêt de Bordeaux. Le rejet de la demande des créanciers

(1) Arrêt précité, *loc. cit.*

(2) Arrêt précité. V., dans le même sens, Chambéry 29 novembre 1876, D., 78, 2, 215.

(3) Un arrêt de la Chambre Civile du 18 juillet 1899, D., 00, 1, 37, déclare que la réglementation du droit d'opposition de l'art. 882 doit être « par identité des motifs » étendue aux partages des sociétés. Mais autre chose est le droit d'opposition mesure préventive des plus utiles, autre chose l'exclusion de l'action Paulienne, déchéance des plus critiquables. — Du reste, si l'on admet avec M. de Loynes (note sous l'arrêt précité) que le droit d'opposition de l'art. 882 ne déroge en rien au droit commun de la matière, l'absence de tout lien entre les deux dispositions de ce texte devient évidente. Mais l'opinion de M. de Loynes est critiquable et critiquée. V. Wahl, *loc. cit.*

(4) Bordeaux, 8 juin 1903, D., 04, 2, 22.

s'imposait à raison de la règle que là où il n'y a point d'intérêt il n'y a point d'action.

C'est précisément sur ce motif que s'appuyait la Cour de Cassation lorsque, en 1905 (1), elle repoussait le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Bordeaux. Et, en vérité, la Cour de Cassation ne pouvait pas agir autrement. Admettre que le partage-donation échappe à l'action Paulienne à raison de la règle de l'art. 882, la Cour de Cassation ne le pouvait pas sans se déjuger. Par un arrêt que sa Chambre des Requêtes avait rendu en 1903 (2), elle avait rejeté le pourvoi formé contre un arrêt de Toulouse du 10 juin 1901, arrêt qui avait révoqué, sur la demande des créanciers de l'un des donataires, un partage d'ascendant frauduleux à leur égard.

327. — En tant que la jurisprudence décide que la règle de l'art. 882 *in fine* est applicable aux partages des successions, elle applique une solution évidente. A quels partages l'art. 882, placé au titre des successions, aurait-il été applicable, s'il ne l'était même pas aux partages successoraux? Mais en tant que la jurisprudence étend cette règle aux partages des communautés, et se refuse de l'étendre à tous les autres partages, elle peut paraître quelque peu contradictoire. De deux choses l'une, semble-t-il. Ou bien l'art. 882 établit une règle comme une autre et méritant le même traitement. Alors cette règle doit être appliquée, par identité des motifs, aux partages de toutes les indivisions,

(1) Req., 21 février 1905,

(2) Req., 21 juillet 1903, D. 04,1,495. Cet arrêt a déjà été analysé. V. titre III. Des sujets de l'action Paulienne,

quelle qu'en soit la cause, comme on applique à tous ces actes la règle, cependant exceptionnelle, du rapport des dettes. Ou bien c'est une règle haïssable dont on doit restreindre, autant que possible, la portée. Et alors pourquoi l'appliquer aux partages des communautés?

Il y a là un dilemme. Le texte de la loi ou son esprit, ou des considérations d'ordre pratique, permettent-ils d'en sortir? Nous ne le croyons pas.

Le texte de la loi. C'est ce texte sans doute qui a déterminé la jurisprudence. En effet, l'art. 1167, second alinéa, parle non seulement des règles prescrites au titre des *successions*, mais encore de celles *énoncées* au titre du *Contrat de mariage et des droits respectifs des époux*. Or, au titre du Contrat de mariage, on ne trouve point de règles dérogeant au droit commun de l'action Paulienne. Aussi, pour attribuer un sens au renvoi de l'art. 1167, on est porté à considérer que l'art. 1476 renvoie à son tour à l'art. 882, texte qui, dans l'interprétation jurisprudentielle, déroge, en effet, à l'art. 1167. — Mais l'art. 1872, relatif au partage des sociétés, est rédigé d'une façon très analogue à l'art. 1476, Si l'un de ces deux textes renvoie à l'art. 882, il semble bien que l'autre doit y renvoyer également. Et, d'autre part, pour attribuer une portée à la phrase de l'art. 1167 relative au droit matrimonial, point n'est besoin actuellement d'avoir recours à l'art. 882. L'art. 872 du Code de Procédure Civile permet d'attribuer un sens à l'art. 1167 sans étendre cependant à cette matière l'art. 882.

L'esprit de la loi? L'art. 882 doit assurer la stabilité des partages; il doit protéger les copartageants contre des attaques le plus souvent imméritées. Cette raison est

générale. Elle n'est pas plus particulière aux partages des successions et des communautés qu'aux partages des sociétés.

Il n'y a pas moyen d'en sortir. Le dilemme subsiste. La jurisprudence est contradictoire.

TITRE III

De l'action en déclaration de simulation

SOMMAIRE. — **328.** La notion classique de l'action en déclaration de simulation. — **329.** Indication d'une notion préférable. — Distinction.

328. — Dans l'opinion dominante (1), l'action en déclaration de simulation est une action distincte de l'action Paulienne (2). Même si les personnes qui veulent se prévaloir de la simulation d'un acte sont des créanciers de l'un des co-contractants, l'action que ces personnes exercent n'est, dit-on, ni l'action Paulienne, ni une espèce particulière de cette action, mais une action indépendante, différant de l'action Paulienne par ses conditions d'exercice, s'en distinguant nettement par toute sa structure juridique. — Quel est l'avis de la jurisprudence sur la question ? On déclare d'habi-

(1) Mais non unanime. Demolombe. t. XXV, n° 235, *in fine* déclare que, en cas de simulation, les créanciers ont le choix entre l'action oblique et une action directe basée sur l'art. 1167. Il semble donc considérer l'action en déclaration de simulation comme une variété de l'action Paulienne. Larombière art. 1167, n° 63, affirme que, dans le cas d'une simulation frauduleuse, les créanciers agissent en leur nom personnel par l'action de l'art. 1167. Même observation qu'en ce qui concerne Demolombe.

(2) Aubry et Rau, *loc. cit.*, texte et notes 48 *bis*, 48 *ter*, 49, 50 51, 52 et 53 Baudry et Barde, t. I^{er} n° 731 et suiv.

tude (1) que pendant longtemps les arrêts ne se rendaient pas compte de ce que l'action en déclaration de simulation n'était ni l'action Paulienne ni une espèce d'action Paulienne. Mais que, sous l'influence de la doctrine, cette distinction rationnelle pénètre de plus en plus dans la jurisprudence.

L'action en déclaration de simulation est, dit-on, autre chose que l'action Paulienne. Les auteurs sont même à peu près d'accord sur les différences pratiques relatives à leurs conditions d'exercice séparant ces deux voies de droit l'une de l'autre. Il n'y a point, non plus, de grosses divergences, en ce qui concerne les effets de l'exercice de notre action qui se trouvent, par hasard, être ceux précisément de la toute différente action Paulienne. Mais, à supposer une action en déclaration de simulation exercée par des créanciers, en introduisant cette action, quel droit ces créanciers exercent-ils? On est d'accord sur des négations. Ce n'est pas le droit d'attaquer les actes frauduleux, droit que l'art. 1167 proclame et que l'action Paulienne sanctionne. Ce n'est pas non plus le droit de combattre un acte préjudiciable illicite à raison même de sa nature propre. La simulation, en effet, n'est point interdite (2), Elle n'est sûrement pas une cause de nullité. Elle est si peu illicite en elle-même que parfois le législateur l'impose. Et, d'autre part, l'art. 1321 assure à l'acte ostensible des effets parfois fort importants. — Ne trouvant sa base ni dans la fraude, ni dans l'illégalité de

(1) V. Baudry et Barde, *Obl.*, t. 1^{er}, n° 731.

(2) « La simulation employée par le disposant ou par les contractants, pour déguiser sous une fausse apparence ce qu'ils ont voulu faire en réalité, n'est point, en général, une cause de nullité ». Aubry et Rau, t. 1^{er}, § 35, p. 175 et les autorités citées.

toute simulation, de quel droit l'action en déclaration de simulation est-elle l'exercice? Le désaccord ici est manifeste. Certains disent que l'action en déclaration de simulation est une application particulière de l'action oblique. D'autres, et c'est là le système actuellement en faveur, déclarent que c'est une action en inexistance que les créanciers ont le droit d'exercer à raison du droit de gage général que les art. 2092 et 2093 du Code Civil leur reconnaissent.

293. — Telle est, schématiquement exposée, la doctrine classique. Cette doctrine, croyons-nous, ne rend pas un compte exact des faits jurisprudentiels. Sans doute, les faits que l'on signale comme constituant autant de différences entre l'action Paulienne et l'action en déclaration de simulation sont en eux-mêmes (sauf une seule exception) exacts. Mais ces faits n'apparaissent comme étant en contradiction avec les règles de l'action Paulienne que par suite d'une fort naturelle méprise. Si l'action en déclaration de simulation n'était que l'action Paulienne, raisonnait-on habituellement, ce serait au moment de la conclusion de l'acte simulé que devrait s'apprécier l'existence des conditions auxquelles le droit à l'action Paulienne est subordonné. Si l'on se place à ce point de vue, il semble bien que l'action en déclaration de simulation est une action différente de l'action Paulienne. Mais en réalité l'acte frauduleux dont l'action en déclaration de simulation tend à écarter les préjudiciables effets ce n'est pas l'acte ostensible; *c'est le silence gardé par le débiteur sur la consistance réelle de son patrimoine ou sur la nature exacte de ses opérations juridi-*

ques. Dès qu'on apporte à la conception habituellement critiquée cet important correctif, la contradiction entre cette conception et les faits qu'on lui oppose s'évanouit complètement. D'où la conséquence : cette construction est défendable. — Et comme, d'autre part, à la différence des deux conceptions doctrinales, elle est la seule qui à la fois donne l'explication de *tous* les faits jurisprudentiels et qui cadre avec les principes généraux, nous croyons pouvoir affirmer que, dans l'état actuel du droit, cette construction s'impose. Pour prouver l'exactitude de notre affirmation, nous décrirons tout d'abord les faits jurisprudentiels précisant les caractères et les effets de l'action en déclaration de simulation. Nous indiquerons ensuite, comment le système classique dans sa double forme se trouve contredit par ces faits et comment, malgré l'apparence contraire, notre système en rend, au contraire, parfaitement compte.

Observation préliminaire. Sous la dénomination de *simulation*, on comprend en réalité trois groupes de faits distincts (1), la simulation, la dissimulation et le déguisement. Il y a simulation proprement dite lorsqu'il existe un acte apparent¹ et, à côté, un acte caché supprimant tous les effets de cet acte (2) apparent. Il y a dissimulation dans les cas où l'acte secret modifie simplement les conditions de

(1) Cp. Dexant, *De la simulation*, M. Dexant oppose à la simulation proprement dite non moins absolue, la dissimulation et le déguisement qu'il intitule de simulation relative, M. Planiol, *Revue Critique*, 1886, p. 624 distingue la simulation et le déguisement. A sa division bipartite, nous substituons une division tripartite en ajoutant la notion de la dissimulation.

(2) Souvent, on définit la simulation en donnant la définition de la contre-lettre. « La contre-lettre est un acte secret qui annule un autre acte ostensible, lequel est par cela même un acte simulé ». Demolombe t. XXIV n° 305.

l'acte apparent. Il y a déguisement dans les cas où ce qui est caché, sous une apparence trompeuse, c'est la nature juridique de l'acte réellement accompli. La dissimulation et le déguisement sont, pour ainsi dire, des simulations partielles. Nous nous occuperons principalement de la simulation proprement dite. Nous l'étudierons en premier lieu. Nous ajouterons ensuite quelques observations visant la dissimulation et le déguisement.

CHAPITRE XIX

LES FAITS. — CONDITIONS ET EFFETS DE L'ACTION EN DÉCLARATION DE SIMULATION

SOMMAIRE. — **330.** Énumération des prétendues différences et des similitudes entre les actions en déclaration de simulation et Paulienne. — **331.** La condition de l'antériorité. — **332.** La condition de la fraude. — **333.** La condition de l'insolvabilité. **334.** La règle de l'art. 882 et les droits des créanciers conditionnels. — **335.** La prescription. — **336.** Similitudes. — Concours avec l'action hypothécaire. — **337.** Suite. — Preuve libre de la simulation. — **338.** Effets de la simulation. — **339.** Effet actif relatif. — **340.** Question des effets à l'égard des sous-acquéreurs.

330. — Pour faire connaître la physionomie de l'action en déclaration de simulation, comme pour décrire toute autre action, il faut indiquer les conditions d'exercice de cette action et ses effets. Les conditions d'exercice de l'action en déclaration de simulation, on les indique d'habitude en les opposant aux conditions d'exercice de l'action Paulienne. L'action en déclaration de simulation n'est subordonnée, dit-on, ni à la condition de l'insolvabilité, ni à la condition de l'antériorité, ni à la condition de la fraude. Elle est, ajoutons-le, imprescriptible. On ne peut opposer au créancier l'exercant la fin de non recevoir tirée de l'art. 882. — Telles sont, déclare-t-on, les conditions d'exercice qui lui sont particulières. Par contre, elle présente avec l'action Paulienne ces ressemblances qu'elle suppose le préjudice,

qu'elle se prouve librement, et que si le créancier qui l'exerce est un créancier hypothécaire, il peut à son choix lui préférer ou la préférer à la surenchère ou même cumuler, si cela lui convient, le recours à ces deux voies de droit. — En ce qui concerne les effets de l'action en déclaration de simulation, on n'insiste pas sur les différences. On s'accorde à reconnaître que son succès, dans le cas pratiquement le plus fréquent, celui de la simulation d'une aliénation, a pour résultat de permettre aux créanciers de saisir les biens en apparence aliénés. — De ce droit, seul le créancier demandeur peut s'en prévaloir. — Dans les cas d'une sous-aliénation à titre onéreux, pour pouvoir se prévaloir de la simulation de l'acte contre le sous-acquéreur, il faut établir qu'il n'était point de bonne foi.

Ces différentes affirmations, celles relatives aux conditions d'exercice de notre action comme celles se référant à ses effets, rendent, en somme, un compte exact de l'état actuel de la jurisprudence. Toutefois, ce serait erreur que de croire que, sur toutes ces questions, tous les arrêts se prononcent dans le sens indiqué. Des hésitations et des incertitudes se sont produites et existent encore.

331. — Les créanciers postérieurs à l'acte simulé peuvent-ils attaquer cet acte par l'action en déclaration de simulation? Parmi les questions relatives aux conditions d'exercice de l'action en déclaration de simulation, cette question est une de celles qui ont été le plus discutées. Un arrêt de la Cour de Paris (2), rendu en 1815, premier arrêt, à notre connaissance, ayant statué sur cette question, s'était pro-

(1) Paris, 8 août 1815, S. chr.

noncé dans le sens de la subordination de l'action en déclaration de simulation à la condition de l'antériorité. Sans attacher aucune importance au caractère simulé de l'acte attaqué, cet arrêt repoussait la demande du créancier vu que « le contrat ne pouvait être fait en fraude d'un droit qu'il (le créancier) n'avait pas encore ». D'autres décisions judiciaires semblent se rattacher également à ce système. Tel un arrêt de la Cour de Nîmes (1) qui a été rendu, à la vérité, dans une affaire où il s'agissait non d'une véritable simulation, mais d'un déguisement. Et on peut invoquer dans le même sens les motifs d'un arrêt de la Cour de Poitiers (2). Cet arrêt admettait, certes, la demande de déclaration de simulation qui était, dans l'espèce, formée par un créancier postérieur au moment de la passation de l'acte fictif. Mais il admettait cette demande non à raison du caractère simulé de cet acte, mais à cause de la prévision frauduleuse du débiteur qui, une fois établie, aurait justifié même l'exercice de l'action Paulienne proprement dite. Les motifs analogues d'un récent arrêt de la Cour d'Alger (3) impliquent l'adoption par cette Cour de ce même système.

Toutefois, s'il existe de la sorte quelques arrêts subordonnant l'exercice de l'action en déclaration de simulation à la condition de l'antériorité de la créance du demandeur à l'acte fictif, ce n'est là, dans l'ensemble des décisions judiciaires rendues en la matière, qu'une jurisprudence dissidente. Un arrêt de la Cour de Pau (4) affirmait déjà en

(1) Nîmes, 18 décembre 1849, S., 50,2,164.

(2) Poitiers, 12 décembre 1854, S., 56,2,390 et D., 55,2,231. — V. dans le même sens Toulouse, 1^{er} décembre 1838. S., 38,1,500 (motifs).

(3) Alger, 1^{er} mars 1906, D., 08,5,32.

(4) Pau, 5 février 1824, sous Cass., 12 mars 1827, S. et P. chr.

1824, qu'il suffisait, pour qu'un acte simulé fût révocable, qu'il portât atteinte à des droits même postérieurement acquis. Mais il semble bien que dans cet arrêt « simulé » est employé comme synonyme de frauduleux. Au contraire, un arrêt de la Cour de Cassation (1) rendu en 1832 annulait, sur la demande des créanciers postérieurs, un acte incontestablement simulé et dont la simulation était prouvée par la représentation de la contre-lettre. Et quoique, dans les motifs de l'arrêt, cette solution se trouve rattachée à une considération différente, du reste erronée (2), c'est là vraiment un précédent dont peut se prévaloir le système de la non subordination de l'action en déclaration de simulation à la condition de l'antériorité. En 1848, la Cour de Bordeaux (3) déclara de même que « l'antériorité d'un acte simulé et frauduleux ne saurait arrêter l'action d'un créancier sérieux et réel parce que les contrats simulés ne sont pas proprement des contrats; ils n'en ont que l'apparence ». D'autres décisions judiciaires (4), parmi lesquelles on peut citer deux arrêts de la Cour de Cassation (5), se prononcèrent postérieurement dans le même sens. — On peut donc considérer actuellement comme établi qu'un créancier postérieur à un acte simulé peut agir néanmoins en déclaration de la simulation de cet acte.

(1) Cass., 20 mars 1832, S., 32,1,442.

(2) V. *suprà*, chap. II.

(3) Bordeaux, 20 juillet 1848, S., 49,2,157, D., 49,2,148. — Du reste, la Cour constate en fait que la créance du demandeur remontait à une date antérieure à l'acte simulé.

(4) Poitiers, 17 août 1854, D., 55,2,99; Lyon, 27 juin 1874, D., 77,2,179 et 28 février 1884, S., 85,2,129; Grenoble, 19 février 1892 (motifs), D. 93,2,475; Bordeaux, 5 mars 1856, Rec. de Bordeaux, 96,1,241 et 4 juin 1896. Pand. Fr., 97,2,21.

(5) Req., 25 juillet 1864, S., 64,1,452 et 16 mars 1887, S., 90,1,301.

Mais ne peut-on pas admettre que l'action en déclaration de simulation est une espèce de l'action Paulienne et que néanmoins, pour pouvoir l'exercer, le créancier demandeur n'est pas tenu à établir l'antériorité de son titre de créance à l'acte simulé? Le moment n'est pas encore venu d'examiner cette question à fond. Reproduisons toutefois le considérant que voici d'un arrêt important que la Cour de Lyon (1) rendit en 1884 : « Attendu qu'un tel acte (un acte simulé) peut être attaqué par les créanciers postérieurs aussi bien que par ceux qui lui sont antérieurs... *puisque la simulation est une fraude dans le présent aussi bien que dans le passé* ».

332. — La condition de l'antériorité, nous l'avons vu, se déduit de la condition de la fraude. Du fait qu'un créancier qui exerce l'action en déclaration de simulation n'est pas tenu d'établir l'antériorité de son droit de créance à l'acte fictif qui lui préjudicie, résulte déjà une présomption à l'appui de l'assertion que cette action n'est pas subordonnée à la preuve du caractère frauduleux de cet acte. Et, en effet, ne serait-ce pas contraire à toute justice qu'un créancier ne pût pas se payer sur les biens de son débiteur par la raison que jadis dans un but qui, d'ailleurs n'était nullement frauduleux, celui-ci s'en est en apparence dépouillé tout en les conservant en réalité? Aussi, si certains arrêts (2), en annulant des actes simulés, constatent leur caractère frauduleux, d'autres décisions judiciaires admettent que le

(1) Lyon, 28 février 1884, précité.

(2) V., par exemple, l'arrêt précité de Req. du 16 mars 1887 « Attendu... qu'il s'agit d'actes fictifs et qui n'ont d'autre but que *de tromper*, par leur apparence mensongère, ceux à qui ils pourraient être opposés ». D., 90, I, 302.

succès de l'action en déclaration de simulation n'est pas subordonné à la preuve de l'origine frauduleuse de l'acte ostensible. C'est ainsi qu'en 1864 (1) la Cour de Cassation déclarait qu'un arrêt proclamant la simulation d'un acte n'était point tenu à constater le concert frauduleux, « Atteodu que s'il est vrai qu'en principe général la preuve de la fraude est, comme celle du préjudice, la condition essentielle de l'action que l'art. 1167 ouvre au créancier qui se dit lésé par les actes de son débiteur, cette condition ne saurait être exigée lorsqu'au lieu de s'attaquer à des actes réguliers, et qui seraient obligatoires pour le créancier comme pour les parties qui les ont souscrits, s'ils n'avaient été déterminés par l'intention de frauder ses droits et d'en paralyser l'exercice, *le créancier se borne à repousser les actes qu'on lui oppose en soutenant qu'ils sont simulés* ». — Un autre arrêt peut être également invoqué à l'appui de cette assertion. Il est intervenu dans une hypothèse assez curieuse. Un failli concordataire, dans le but d'éviter les récriminations possibles de ses créanciers seulement partiellement désintéressés, dissimula, sous la forme d'un contrat de bail, une acquisition immobilière (2). Bien plus tard, la femme du prétendu bailleur demanda et obtint la séparation de biens. L'immeuble ayant été acquis au cours du mariage et possédant, à raison de ce fait, le caractère juridique d'un conquêt, car les époux étaient mariés sous le régime de la communauté légale, il devait régulièrement être compris dans la masse partageable. Le mari ne le voulait point et, pour l'éviter, essaya

(1) Arrêt précité du 25 juillet 1864.

(2) On le voit, il s'agissait dans l'espèce non pas d'une simulation proprement dite, mais d'un déguisement.

de profiter du caractère secret de son acquisition ; il n'avoua point que l'immeuble en question lui appartenait. Sa femme, qui était au courant de l'état réel des choses, eût recours à l'action en déclaration de simulation. Elle obtint gain de cause. Et cette solution, on le sent par intuition, se justifie. Cependant si l'action en déclaration de simulation était subordonnée à la condition du caractère frauduleux de la simulation originale, la demande de la femme aurait dû être, dans l'espèce, repoussée.

Ainsi point n'est besoin, pour réussir dans l'action en déclaration de simulation, de prouver le caractère frauduleux de l'acte ostensible qu'on combat. Et ce qui est vrai de la fraude du débiteur, l'est également de la complicité de fraude de l'acquéreur apparent (1). Il semble donc que, dès qu'il s'agit de l'action en déclaration de simulation, l'art. 1167 est complètement hors de cause. Car l'action que ce texte consacre est précisément une action basée sur le caractère frauduleux de l'acte attaqué. Cependant nombreuses sont les décisions judiciaires (2), qui ne manquent pas d'appuyer sur ce texte les déclarations de simulation qu'elles prononcent. Et, nous l'avons déjà dit souvent, certains arrêts parlent du caractère frauduleux de la simulation constatée. Peut-on concilier ces faits en apparence contradictoires ? — Question des plus graves.

333. — On considère l'insolvabilité du débiteur comme une condition de l'action Paulienne. Cette insolvabilité

(1) V. Bordeaux, 5 mars 1896, précité.

(2) Tel l'arrêt précité de la Cour de Cassation du 25 juillet 1864.

est-elle également une condition de l'action en déclaration de simulation? On le sait (1), pour nous la question se double. Faut-il subordonner l'action en déclaration de simulation à la condition de l'insolvabilité-acte du débiteur? Faut-il la subordonner à la condition de son insolvabilité-instance?

En ce qui concerne l'insolvabilité-acte, aucun doute n'est possible. Il n'est point nécessaire que l'acte ostensible ait augmenté l'insolvabilité du débiteur ou qu'il l'ait créée. En effet, nous croyons l'avoir démontré, cette condition n'est qu'une condition de fait se rattachant à l'obligation du créancier d'établir la fraude du débiteur. Or, l'action en déclaration de simulation, nous l'avons vu, est indépendante de la fraude du débiteur. Comment pourrait-elle dès lors être considérée comme subordonnée à la condition de l'insolvabilité-acte de ce débiteur? La solution contraire aboutirait, en outre, à des conséquences extrêmement iniques. Supposons, en effet, qu'au moment où l'acte ostensible a été passé le débiteur était à la tête d'une telle fortune, que l'opération, même si elle avait été sérieuse, lui aurait laissé des biens suffisants pour répondre de toutes ses dettes. Peu importe. Il devient par la suite insolvable en biens apparents. Et quel que fût antérieurement son état de fortune, il n'en serait pas moins choquant que ses créanciers restassent impayés, tandis qu'il ne dépendrait que de lui de leur permettre, en rendant publique la contre-lettre, de saisir des biens faisant incontestablement, quoique secrètement, partie de leur gage. Aussi la jurisprudence écarte-t-elle cette condition. C'est ainsi que l'arrêt, déjà à plusieurs reprises

(1) V. *suprà*, chap. I^{er}.

cité, que la Cour de Bordeaux rendit le 5 mars 1896 déclarait que l'action en déclaration de simulation pouvait être exercée « sans qu'ils (les créanciers demandeurs) aient à justifier que ces actes (les actes fictifs attaqués) aient eu pour conséquence l'insolvabilité du débiteur ».

Mais ce qui est vrai de l'insolvabilité-acte, ne doit-on pas le dire également de l'insolvabilité-instance? La doctrine, qui écarte d'une façon absolue la condition de l'insolvabilité, semble préconiser cette solution. Nous croyons cependant qu'elle est inadmissible. Impossible d'opposer à l'assertion de la doctrine des solutions judiciaires. Sur cette question, la jurisprudence fait totalement défaut. Mais à défaut de la jurisprudence, le raisonnement suffira. Comment s'explique et se justifie la condition de l'insolvabilité-instance? Elle n'est qu'une conséquence particulière de ce principe *général* que, sans préjudice, il n'y a point d'action. Comme toutes les autres actions, l'action en déclaration de simulation, personne n'y contredit, est, subordonnée à la condition du préjudice. Or comment pourrait-il se faire qu'on considérât qu'un acte simulé cause préjudice à des créanciers dans des circonstances telles que ce même acte, s'il avait été réel, aurait été déclaré indifférent. Que l'existence du dommage dépendit du moyen juridique qu'on compte mettre en œuvre pour obtenir la réparation de ce dommage, c'est là une proposition qu'il est inutile de critiquer : elle se détruit elle-même.

334. — L'action en déclaration de simulation ne suppose pas l'antériorité de la créance du demandeur au moment de la passation de l'acte ostensible. L'action en déclaration de

simulation ne suppose pas non plus ni la preuve du *consilium fraudis* ayant accompagné la passation de cet acte, ni la preuve de la fraude du débiteur ou de la complicité de fraude de l'acquéreur apparent. L'action en déclaration de simulation est indépendante de l'insolvabilité-acte du débiteur. Ces propositions résument les principaux traits propres de notre action; elles constatent autant de différences entre cette action et une action Paulienne *qui aurait été exercée contre l'acte ostensible*. Nous avons établi ces trois différences. Il nous suffira de mentionner les deux autres particularités que la doctrine proclame. La première de ces particularités est réelle, et nous en avons déjà établi ailleurs (1) l'existence. L'art. 882 n'est pas applicable à l'action en déclaration de simulation. La seconde au contraire, est selon nous, un trait commun à l'action Paulienne et à l'action en déclaration de simulation. L'action en déclaration de simulation est une mesure conservatoire; aussi, même des créanciers conditionnels peuvent-ils l'exercer. Il en est, dit-on, autrement en matière d'action Paulienne. Nous croyons avoir démontré plus haut que, contrairement à l'opinion commune, il en était de même de l'action Paulienne.

335. — Nous avons terminé l'étude des particularités de l'action en déclaration de simulation que la généralité de la doctrine constate. Nous croyons cependant que l'action en déclaration de simulation en présente encore une fort importante. La majorité des auteurs (2) considère

(1) V. *suprà*.

(2) V. dans ce sens Baudry et Barde, *loc. cit.*

que, en ce qui concerne les règles de la prescription, il n'existe point de différence entre l'action en déclaration de simulation et l'action Paulienne. Dans les deux cas, dit-on, on doit écarter la prescription de l'art. 1304. Mais on déclare que, dans les deux cas, la prescription trentenaire du droit commun doit s'appliquer. Cette opinion n'est pas la nôtre. A la différence de l'action Paulienne qui s'attaquerait à l'acte ostensible et qui ne pourrait plus être exercée trente années après la passation de cet acte, l'action en déclaration de simulation ne se prescrit, au contraire, par aucun laps de temps (1). Cette affirmation, la jurisprudence ne la contredit ni ne la confirme. Mais la logique et l'équité en imposent l'adoption. Supposons pour un moment qu'elle n'est point exacte, que l'action en déclaration de simulation peut s'éteindre par la prescription. Quels seraient les résultats d'un pareil système? La prescription une fois acquise, les créanciers ne pourraient plus s'attaquer à l'acte simulé qui produirait donc, à leur égard, les mêmes effets que si c'était un acte réel. Et alors quelle serait la situation à laquelle on aboutirait? Voici un débiteur qui ne paie pas ses dettes. Ses biens ostensibles sont insuffisants pour désintéresser ses créanciers. Mais si, en apparence, le débiteur est insolvable, en réalité il ne l'est peut-être pas : certains des actes par lesquels il a aliéné ses biens ne sont que des actes simulés; l'acquéreur apparent n'est qu'un homme de paille. Peu importe, les créanciers resteront impayés, car voici déjà trente ans que cet état de choses dure. — Dira-t-on que la prescription qui a dépossédé les créanciers de leur droit à

(1) V. dans ce sens Larombière, t. II, p. 276.

exercer l'action en déclaration de simulation a, en même temps, dépossédé le débiteur de son droit de propriété? Quiconque l'affirmera se trompera. — On ne peut pas prescrire contre son titre. Or, quel est le titre de l'acquéreur dans ses rapports avec son auteur? Ce n'est pas l'acte apparent, ostensible, mais la contre-lettre. Et, aux termes de cette contre-lettre, l'acquéreur est un possesseur précaire. — En définitive, les créanciers seront ou ne seront pas payés suivant que leur débiteur voudra ou ne voudra pas se prévaloir publiquement de la contre-lettre qu'il possède. Solution évidemment absurde et qui condamne le système dont elle est la nécessaire conséquence. On ne peut pas admettre que l'action en déclaration de simulation est une action prescriptible. On est donc forcé à reconnaître son imprescriptibilité. Cette solution s'impose avec une telle force qu'on peut même dire que toute construction juridique incapable de l'expliquer doit être rejetée, et que tout système qui pourrait en rendre compte posséderait de ce fait une énorme supériorité sur les autres.

336. — Entre l'action en déclaration de simulation et l'action Paulienne il n'y a pas rien que des différences. Certaines similitudes les rapprochent l'une de l'autre. Ces similitudes se réfèrent à la fois aux conditions d'exercice de ces deux actions et à leurs effets. Conditions communes. En dehors de la condition primordiale du préjudice avec sa conséquence, la condition de l'insolvabilité-insistance, et du caractère d'actes conservatoires que présentent, nos deux actions, points déjà étudiés, ce sont encore d'une part la règle relative au concours de nos

actions avec l'action hypothécaire, c'est d'autre part celle, en vertu de laquelle la simulation se prouve, comme la fraude, librement. Quelques mots suffiront en ce qui concerne la première de ces deux constatations. Tout ce qui a été dit dans les numéros 204 et suivants sur le concours de l'action Paulienne avec l'action hypothécaire vise également les règles du concours de l'action hypothécaire avec l'action en déclaration de simulation. Ce point n'a été jamais, à notre connaissance, contesté. Et certains des arrêts que nous avons cités dans les numéros indiqués se réfèrent précisément à cette question.

337. — La ressemblance relative au concours avec l'action hypothécaire ne présente, en somme, qu'une importance secondaire. De bien plus de conséquence est, pour la description de l'action en déclaration de simulation, ce second trait la rapprochant de l'action Paulienne. Le créancier est libre de prouver la simulation comme il est libre de prouver la fraude par tous les moyens de preuve, témoignages et présomptions y compris.

Cette doctrine, la Cour de Cassation l'avait déjà affirmée en 1816 (1). Dès cette époque il était admis que tous les tiers en général, que, en conséquence, aussi les créanciers pouvaient prouver la simulation par témoignages et présomptions. Et cette doctrine si ancienne a été dès lors plus d'une fois affirmée à nouveau par les Cours d'Appel (2)

(1) Sect. Civ. 10 juin 1816, les tiers, dans l'espèce, c'étaient des héritiers réservataires.

(2) Dijon, 26 novembre 1816, S. chr., par exemple. Cet arrêt annule l'acte attaqué comme « frauduleux et simulé » et en se basant sur l'art. 1167.

et la Cour de Cassation (1). C'est ainsi qu'en 1816 (2) la Cour de Dijon déclara simulé un bail passé entre une fille et ses parents insolvable. Le bail cependant était prouvé par un écrit, tandis que sa simulation n'a été induite par les juges que du lien de parenté existant entre les prétendus bailleur et locataire, de la vileté du prix de location, du défaut de ressources de la fille. — C'est ainsi que la Chambre des Requêtes dans son arrêt du 31 juillet 1872 (3) formulait, entre autres, l'important considérant que voici : « Attendu que si, entre les parties qui ont figuré dans un acte, la simulation dont exciperait l'une d'elles ne peut, en l'absence de tout commencement de preuve par écrit, et en dehors du cas de fraude à la loi, être établie par témoins ou à l'aide de simples présomptions, il n'en est plus de même lorsqu'il s'agit d'un acte opposé à un tiers comme constatant une convention réelle et légale ». Ces motifs, qu'on retrouve dans d'autres décisions judiciaires, sont doublement intéressants. Ils affirment le principe de la libre preuve de la simulation. Ils opposent, sous ce rapport, le droit des créanciers au droit des parties elles-mêmes. Cette opposition est importante. Nous aurons plus loin à l'établir d'une façon plus complète et à en tirer quelques graves conséquences.

(1) Req., 31 juillet 1872, S., 73,1,117; 23 mars 1875, S., 76,1,111; 24 janvier 1881, S., 81,1,404; 26 juin 1883, D., 84,1,229; 29 novembre 1897, S., 02,1,15; 9 novembre 1898, S., 00,1,335. — Il faut nettement distinguer les hypothèses de ces arrêts qui se réfèrent tous à l'action exercée par des créanciers (que ce soient des créanciers de genres ou des créanciers de faits déterminés); d'autres hypothèses où l'action est exercée par l'une des parties qui attaque l'acte comme ayant été fait en fraude de la loi.

(2) L'arrêt de Dijon, précité.

(3) Arrêt précité.

338. — Quels sont les effets que, en cas de succès, l'action en déclaration de simulation produit ? Ces effets, avons-nous dit, sont les mêmes que ceux de l'action Paulienne. La question présente quelques difficultés en ce qui concerne les deux points suivants. Le jugement déclarant, sur la demande d'un créancier, un acte simulé profite-t-il à tous les créanciers ou seulement à celui qui l'a obtenu ? Quels sont les effets du jugement de déclaration de simulation à l'égard d'un sous-acquéreur du chef de l'acquéreur apparent ?

339. — La première de ces questions ne s'est, à notre connaissance, jamais posée en jurisprudence. Mais la solution ne serait pas douteuse. En effet, le principe de la relativité de l'autorité de la chose jugée n'est-il pas applicable ici, comme en toute autre matière ? Ne s'ensuit-il pas que, à l'égal de ce qui se passe en matière d'action Paulienne, seuls les créanciers demandeurs à l'action en déclaration de simulation peuvent se prévaloir de l'admission de leur demande ? La chose paraît certaine. Cependant des auteurs éminents (1), tout en admettant le caractère relatif de l'action Paulienne, ont affirmé le caractère absolu (2) des jugements rendus en matière d'admission de l'action en déclaration de simulation. « Pour nous, disent MM. Baudry-Lacantinerie et Barde (3), si, dans notre hypothèse, le jugement profite aux créanciers qui n'étaient pas demandeurs, c'est parce que ayant été rendu en présence des personnes qui ont été

(1) Larombière, II, art. 1167, n° 63. Baudry et Barde, t. I, n° 739.

(2) Absolu veut dire ici profitant à tous les créanciers.

(3) *Loc. cit.* — V., au même numéro, la réfutation de l'argument présenté par Larombière.

parties à l'acte simulé, il doit pouvoir être invoqué par leurs ayants cause. Or les créanciers qui ne figuraient pas au procès sont au nombre de ces ayants cause ». Et ils précisent plus loin leur pensée, en disant que s'il en est autrement en matière d'action Paulienne, c'est parce que l'acte frauduleux n'est pas annulé dans les rapports des parties entre elles. Il résulte de ce passage que le jugement doit profiter à tous les créanciers, parce qu'il a autorité de chose jugée même entre les parties contractantes elles-mêmes. Mais cette dernière affirmation, servant de prémisse à la proposition que nous combattons, est incontestablement fausse. Sans doute, les créanciers doivent, lorsqu'ils exercent l'action en déclaration de simulation, mettre en cause à la fois leur débiteur et l'acquéreur apparent. Mais, dans les rapports de ces deux personnes entre elles, la décision rendue ne possède point l'autorité de la chose jugée. Cette règle a été affirmée par la Cour de Cassation en 1872 (1). Dans son pourvoi contre l'arrêt de la Cour de Rouen (2), l'acquéreur apparent prétendait que l'arrêt attaqué avait reconnu le caractère simulé de l'acte même dans ses rapports avec le mari auteur de cet acte. La Cour de Cassation a rejeté le pourvoi, mais en contestant l'interprétation de l'arrêt de Rouen que le demandeur en cassation avait donné. Elle déclara, en effet, « que... la preuve de la simulation a été admise, non point dans l'intérêt de Dirond (le mari simulateur), *mais contre lui* en même temps que contre le demandeur; — Que la question de la sincérité ou de la

(1) Req., 31 juillet 1872, précité, S., 73,1,117.

(2) Rouen, 27 janvier 1872, sous l'arrêt de la Cour de Cassation précité. V. sur cet arrêt, *suprà* n° 323.

simulation des actes intervenus entre le demandeur et Dirond n'ayant fait l'objet d'aucun débat entre eux, n'a pu être jugée de l'un à l'autre; — Que Dirond ne peut invoquer contre le demandeur *la chose jugée par l'arrêt attaqué dans le seul intérêt de la dame D.*, et que, sauf les droits résultant de l'arrêt en faveur de celle-ci, le demandeur conserve les droits et actions qu'il peut avoir contre D...; — *Que si la Cour de Rouen a déclaré son arrêt commun avec D., cette disposition, qui ne signifie autre chose si ce n'est que... l'arrêt sera exécutoire contre lui comme contre le demandeur, n'a pu lui conférer aucun droit contre ce dernier*». Ainsi la décision rendue sur la demande de l'un des créanciers n'a pas autorité de chose jugée dans les rapports des parties contractantes. Les autres créanciers de l'un ou l'autre des cocontractants ne peuvent donc pas, pour tirer avantage du jugement rendu, se prévaloir de leur qualité d'ayants cause de l'une ou de l'autre des parties à l'acte simulé. En définitive, ce point se trouve établi. En ce qui concerne la question de savoir quels sont les créanciers à qui profite le jugement de déclaration de simulation, il n'y a point de différence entre cette action et l'action Paulienne. Il existe, au contraire, entre ces deux actions une parfaite similitude.

340. — De toutes les questions qui, à propos de l'action en déclaration de simulation, s'élèvent, la question, au point de vue du crédit public peut-être la plus importante, est celle de savoir quels sont les effets de l'admission de la demande des créanciers à l'égard des sous-acquéreurs du chef du propriétaire apparent. L'inexistence reconnue de l'acte principal entraîne-t-elle, par voie de conséquence, la

perte de tous les droits que le sous-acquéreur croyait avoir acquis? La maxime *resoluto jure dantis*, comme, dans un des cas les plus fréquents de la simulation, la règle de l'art. 1529, militent dans le sens d'une réponse affirmative à cette question. Nul ne peut transmettre plus de droits qu'il ne possède lui-même, et l'acte d'acquisition du propriétaire apparent étant dans l'opinion courante un acte inexistant, il semble bien qu'il ne peut transmettre aucun droit sur le bien, objet de cet acte. La vente de la chose d'autrui est nulle; et c'est la chose du propriétaire réel que vendait le propriétaire apparent. Il semble donc logique de décider que les droits du sous-acquéreur s'évanouissent. Mais cette solution, peut-être logique, serait sûrement des plus nuisibles, car des plus contraires à la libre circulation de biens. Aussi, en jurisprudence, la question est-elle discutée. Certains arrêts ont admis la solution conforme à la règle déduite de l'art. 2125. C'est ainsi que la Cour de Cassation la formulait, avec une restriction toutefois, en 1847 (1). Et en 1896, la Cour d'Alger (2) l'affirma de la façon suivante : « Attendu que l'hypothèque qui donne son rang à Félix... frappe un immeuble dont la vente a été annulée pour simulation et fictivité...; attendu qu'un acte annulé pour une telle cause est censé inexistant et ne peut être pour les par-

(1) « Attendu que le principe général *resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis* entraînait l'annulation de l'hypothèque... et que si ce principe pouvait fléchir, ce ne serait que dans le cas où la partie qui a traité avec le propriétaire apparent pourrait invoquer une bonne foi fondée sur une erreur commune invincible ». — Req., 25 janvier 1847, D., 47,4,342. V. une autre distinction dans un arrêt de la Cour de Pau du 9 février 1824 sous Cass., 12 mars 1827, S. chr.

(2) Alger, 8 juillet 1896, sous Req., 13 mars 1899, S., 00,1,72. — V. dans le même sens Dijon, 4 juillet 1904, D., 06,2,164 et Limoges, 20 janvier 1906, D., 06,2,127.

ties qui y ont figuré la source d'aucun droit pour elles *ni pour autrui en leur place*; — Qu'Allène (le propriétaire apparent), acquéreur au contrat, n'a donc pu valablement consentir une hypothèque à Félix, *nul ne pouvant hypothéquer un immeuble qu'il n'a pas...*». Il y eut pourvoi contre l'arrêt de la Cour d'Alger. Ce pourvoi fut en 1899 (1) rejeté. La Cour de Cassation faisait-elle donc sienne la doctrine de la Cour d'Alger et y a-t-il jurisprudence ferme et nette là où nous prétendons que l'hésitation subsiste? — La Cour de Cassation s'est abstenue de trancher le problème qui nous préoccupe. Elle le pouvait dans l'espèce, car l'arrêt attaqué constatait la mauvaise foi du sous-acquéreur. Cette constatation est suffisante, déclara la Cour de Cassation, pour justifier la décision rendue.

Ainsi quelques décisions affirment l'effet absolu de l'action en déclaration de simulation. La Cour de Cassation évita en 1899 de prendre parti dans la controverse. Ajoutons qu'un arrêt s'est nettement prononcé en faveur du système de l'effet relatif. En effet, en 1876, la Cour d'Orléans (2) déclarait « que la simulation de l'acte n'est imputable qu'à ses auteurs ou à leurs complices *et ne saurait réagir contre les tiers qui l'ont ignorée* ni porter atteinte aux contrats légitimes qu'elle a pu favoriser ou faire naître à leur profit ».

(1) Req., 13 mars 1899, *loc. cit.* — Cp. Req., 13 février 1827 précité : « Attendu que les motifs sur lesquels le tribunal... s'est fondé... portent... encore sur des faits concernant Saint-Claire et Duffé, les sous-acquéreurs cessionnaires dans l'espèce d'une créance attaquée comme simulée; que ces motifs ont été adoptés par la Cour de Pau; — que dès lors il est inutile de s'occuper du surplus des motifs en droit contenus dans l'arrêt attaqué ». Ce surplus des motifs était l'affirmation de la doctrine de l'effet absolu.

(2) Orléans, 10 février 1876, S., 76,2,321; D., 77,2,113.

Mais si la jurisprudence est encore perplexe, la doctrine, au contraire, incline nettement dans le sens de l'effet relatif de la déclaration de simulation. Et cette solution étant pratiquement la meilleure, l'aptitude à l'expliquer peut servir de critérium de la valeur de toute construction juridique de l'action en déclaration de simulation. — Une observation doit être ajoutée. Aucun texte n'a réglé la question examinée. On affirme parfois le contraire. L'art. 1321 (1) ne déclare-t-il pas, en effet, que « les contre-lettres n'ont point d'effet contre les tiers » ? Et peut-on contester cette qualité des tiers aux sous-acquéreurs ? Non, évidemment. Mais tout d'abord, si l'on s'en tenait à la lettre de l'art. 1321, on ne devrait pas distinguer entre les tiers, suivant qu'ils sont de bonne ou de mauvaise foi. En second lieu et surtout, l'art. 1321 suppose le conflit entre l'une des parties et un tiers : entre le propriétaire réel, par exemple, et un sous-acquéreur du chef de l'acquéreur apparent. Qui doit l'emporter des deux tiers dont l'un tient ses droits du propriétaire réel, dont l'autre est un ayant-cause du propriétaire apparent ? Comme il ne se réfère point à cette hypothèse (ses termes le prouvent), l'art. 1321 ne la règle évidemment pas. Or, telle est précisément la situation dans le cas où il s'agit de l'action en déclaration de simulation exercée par les créanciers de l'un des cocontractants. Car, dans ce cas, les créanciers (cela résulte suffisamment de ce

(1) On a beaucoup discuté jadis sur le point de savoir si, en parlant des contre-lettres, le législateur avait en vue exclusivement le titre probatoire ou s'il a voulu trancher d'une façon générale la question des effets des actes simulés. V. *Bartin, Les contre-lettres*. — Actuellement le caractère général de la disposition de l'art. 1321 est définitivement admis. V. *Caen*, 17 mai 1873, S., 74,2,46.

qui précède et on le verra bientôt plus en détail) se présentent apparemment comme des tiers. — Du reste la jurisprudence se rend parfaitement compte de ce fait. Si elle invoque (1) l'art. 1321 dans les cas où c'est l'une des parties qui veut se prévaloir à l'égard des sous-acquéreurs du caractère fictif d'un acte, elle ne tire jamais argument de cette disposition légale dans les cas où l'action est exercée par des créanciers.

(1) Civ. 30 mars 1836, précité; Req., 29 avril 1872, S., 73,1,400; Req. 11 mars 1890, S., 90,1,208; Nancy, 4 janvier 1894, S., 95,2,107; (Espèce très curieuse; le tiers qui invoquait l'art. 1321 était une compagnie d'assurance qui se prévalait de la clause de la police en vertu de laquelle la déchéance était encourue en cas de non déclaration, dans un délai déterminé, de la vente de l'objet assuré). — On cite parfois ces décisions comme ayant tranché la question que nous discutons. Il y a là une confusion regrettable.

CHAPITRE XX

NATURE DE L'ACTION EN DÉCLARATION DE SIMULATION.

SOMMAIRE. — **341.** Premier système doctrinal. — Il s'agit en la matière d'une application de la théorie de l'action oblique. — **342.** Exposé de ce système. — **343.** Sa critique. — **344.** Système considérant l'action en déclaration de simulation comme une action spéciale. — **345.** Critique. — **346.** Construction nouvelle. — L'action en déclaration de simulation est une espèce de l'action Paulienne. — **347.** Dans quels cas y a-t-il simulation? — **348.** Autorités à l'appui de la conception développée. — **349.** L'acte simulé est peut-être un acte réel. — **350.** Conséquences de cette manière de voir. — **351.** Il n'y a pas de contradiction entre notre conception de l'action en déclaration de simulation et le caractère d'acte réel de l'acte simulé. — **352.** Résumé.

341. — Comment expliquer le droit des créanciers d'agir en déclaration de simulation des actes de leurs débiteurs dans des conditions qui différencient nettement leur action de l'action Paulienne? Un premier système (1) répond à

(1) V. Larombière, t. II, art. 1167, n. 63. M. Larombière distingue. A-t-elle eu lieu dans une intention frauduleuse? Les créanciers agissent pas l'action Paulienne qui se trouve toutefois modifiée dans ses conditions et ses effets par suite de la nature particulière de la fraude. — L'intention frauduleuse faisait-elle défaut? Les créanciers peuvent encore agir. « Mais il faut remarquer que, dans ce cas, en l'absence de toute allégation de fraude, les créanciers, n'agissent plus en leur nom personnel, mais ils ne font qu'exercer les droits et actions de leur débiteur (1166). Ils ne peuvent donc les exercer que comme pourrait le faire le débiteur lui-même, dans les mêmes délais, par les mêmes moyens, avec les mêmes éléments de preuve... » (p. 276).

cette question en déclarant que les créanciers peuvent à leur choix exercer, en cas de la simulation d'un acte, l'action Paulienne ou l'action oblique, d'où il découle que la seule action par nous étudiée sous le nom d'action en déclaration de simulation, action qui présente des caractères différents de l'action Paulienne, est une application de la théorie de l'action oblique. Ce système inexact doit être précisé d'abord, critiqué ensuite.

342. — Un contrat simulé est passé. Ce contrat suppose d'une part un acte ostensible, d'autre part un acte destiné à rester secret, une contre-lettre. Évidemment on ne peut pas enlever à aucune des parties le droit de se prévaloir de la contre-lettre. Il est impossible d'admettre, en présence du principe de l'autonomie de la volonté, qu'un contrat simulé produira, contrairement à la volonté certaine des parties, tous les effets que l'acte ostensible aurait produit si cet acte était un acte réel. Qui oserait, en effet, prétendre qu'une vente apparente, par exemple, dans laquelle, en réalité, le vendeur ne voulait pas vendre ni l'acheteur acheter, transmettra néanmoins, à l'égal d'une vente réelle, la propriété de la chose en apparence vendue à son prétendu acheteur? Ainsi il est certain que, en principe (1), les contre-lettres sont valables. On en déduit. Chacune des parties peut exercer l'action en déclaration de simulation, donc cette action peut être exercée par le débiteur lui-même : nouvelle différence avec l'action Paulienne. Et évidemment, lorsque le débiteur exerce cette action, il n'a à prouver ni sa propre

(1) On sait que ce principe souffre des exceptions, par exemple, en la matière de la vente des offices ministériels. — V. Planiol, t. II, n° 1192.

fraude, ni la complicité de fraude de l'acquéreur apparent, ni son insolvabilité au moment de l'acte; et d'autre part, comme, à son égard, la possession de son acquéreur, à supposer un acte apparent de vente, est une espèce de possession précaire, jamais (1) la prescription ne pourra lui être opposée, car nul ne peut prescrire contre son titre. Ainsi l'aliénateur apparent a, contre l'acte ostensible, une action très analogue à l'action que nous venons d'étudier dans le chapitre précédent. Or, les créanciers peuvent exercer les droits et actions de leur débiteur (art. 1166). Le droit du débiteur d'agir en déclaration de simulation des actes par lui consentis n'échappe évidemment pas à cette règle générale. Et, c'est ainsi qu'on réduit l'action en déclaration de simulation des créanciers à l'exercice par ceux-ci, au moyen de l'action oblique de l'art. 1166, du droit appartenant à leur débiteur de se prévaloir, contre l'acte ostensible, de la contre-lettre en anéantissant les effets.

343. — Telle est la première conception doctrinale. Elle est inadmissible. Sans doute, le débiteur lui-même peut se prévaloir des stipulations de la contre-lettre. La jurisprudence l'affirme et elle ne pouvait se prononcer en sens contraire. La contre-lettre est, en effet, une pièce essentielle du mécanisme des actes juridiques simulés. Et si le législateur aurait pu prohiber ce mécanisme, il ne pouvait, par contre, entrer dans sa pensée de le fausser. — Sans doute, les créanciers peuvent exercer les actions appartenant à leur débi-

(1) Sauf évidemment, intervention du titre qui pourra résulter d'un acte de disposition (vente par exemple) contraire aux stipulations de la contre-lettre.

teur. Mais la conséquence qu'on tire de ces prémisses certaines est néanmoins inexacte. Lorsque, par application de la règle de l'art. 1166, les créanciers demandent aux tribunaux de reconnaître le caractère simulé d'un acte, l'action qu'ils exercent n'est point l'action en déclaration de simulation que nous avons ci-dessus étudiée. En exerçant l'action oblique, les créanciers agissent au nom de leur débiteur. Si donc l'action ci-dessus étudiée était une espèce particulière de l'action oblique, voici quelles seraient les conséquences de ce fait. En premier lieu, le débiteur, toujours mis en cause, pourrait en cas d'admission de la demande se prévaloir du succès de l'action exercée par l'un de ses créanciers. Ensuite, comme le débiteur représente tous ses créanciers, ceux-ci pourraient tous invoquer le jugement rendu sur la demande de l'un d'entre eux. En dernier lieu et surtout, les créanciers ne pourraient exercer l'action en déclaration de simulation que dans les mêmes conditions que leur débiteur lui-même. Or, le débiteur étant l'une des parties contractantes à l'acte simulé, il ne peut, dans les cas où l'acte ostensible est constaté par un écrit, en combattre les énonciations qu'à la condition de représenter une contre-lettre régulière ou, tout au moins, un commencement de preuve par écrit rendant la preuve testimoniale admissible (1). Si les créanciers agissaient par la voie de l'action oblique, ils se trouveraient régis par la même règle.

La jurisprudence admet-elle les différentes conséquences du système examiné? Non, nous l'avons déjà vu. Le débi-

(1) V., par exemple, Cass., 4 avril 1838, S., 38,1,723; 30 avril 1838, S., 38,1,427; 8 mars 1852, S., 52,1,497; 30 juin 1879, S., 81,1,397; 10 juillet 1899, D., 99,1,368; 31 janvier 1901, S., 01,1,347.

teur ne peut pas se prévaloir du succès de l'action en déclaration de simulation exercée par l'un de ses créanciers. Comme le déclarait la Cour de Cassation (1) en 1872, malgré l'admission de la demande de déclaration de simulation formée par l'un des créanciers, rien ne se trouve changé néanmoins dans les rapports des cocontractants qui avaient passé l'acte simulé.—Seul le créancier qui a formé la demande profite de son admission. — Enfin les créanciers sont libres d'établir la simulation par tous moyens de preuve. La jurisprudence constate cette règle. Et ne pas l'admettre, c'aurait été non pas protéger les créanciers, mais les réduire à une complète impuissance.

344. — Aussi admet-on, en général, que les créanciers qui exercent l'action en déclaration de simulation agissent en leur nom propre. Les articles 2092 et 2093 du Code Civil reconnaissent aux créanciers un droit de gage général portant sur les biens de leur débiteur. Ce droit est « propre et direct » (2). Il porte sur tous les biens appartenant au débiteur. Il porte, en conséquence, même sur les biens fictivement aliénés. Ces biens se trouvent en apparence entre les mains d'un tiers? Sans doute. Mais en vertu d'actes n'ayant aucune existence juridique. En exerçant l'action en déclaration de simulation, les créanciers se prévalent de leur droit direct de gage général, droit de gage général qui emporte celui d'écarter cet obstacle à son exercice qui est constitué par l'acte inexistant qu'est l'acte simulé.

(1) Arrêt précité du 31 juillet 1872, S., 73, 1, 117.

(2) Baudry et Barde, *loc. cit.*, n° 735.

Ainsi ce système combine deux idées, les idées du droit de gage général et de l'inexistence des actes simulés. Le fait qu'on désigne d'habitude sous le nom de *droit de gage général* est certain. L'idée du caractère purement fictif du droit conféré par l'acte ostensible, quoique très critiquable (1), est cependant universellement admise. Provisoirement nous l'admettons aussi. Mais, que de ces deux idées, on puisse tirer l'explication de l'existence et des règles de l'action en déclaration de simulation, nous ne le croyons point.

345. — En vertu des art. 2092 et 2093, les créanciers possèdent, sur les biens de leur débiteur, un droit de gage général. Mais existence d'un droit et sanction de ce droit sont choses différentes, à tel point même qu'il peut y avoir droit sans qu'il y ait sanction. Les modes de réalisation du droit de gage général, la loi les a-t-elle abandonnés à l'arbitraire du juge? Nullement. Le législateur les a prévus et organisés dans le Code Civil et dans le Code de Procédure Civile. Il en est ainsi dans les cas où le créancier procède à l'exécution de son droit : les différentes saisies. Il en est de même, lorsqu'il s'agit pour lui de prendre des mesures conservatoires, telles que l'apposition des scellés, par exemple. En serait-il autrement lorsque, pour réaliser ou conserver son droit, le créancier doit agir en justice contre un tiers? Et pourquoi donc? De quel droit le juge ferait-il produire aux art. 2092 et 2093 des effets que la loi ne leur a pas reconnus? On ne le voit pas. D'autant plus que le législateur a prévu l'hypothèse et institué en conséquence, des

(1) V. *infra* n° 349.

actions spéciales. Ces actions sont l'action Paulienne d'une part, l'action oblique de l'autre. Pour consacrer l'existence de la première, le législateur a dû introduire dans le Code Civil l'art. 1167. La seconde trouve toute sa base légale dans l'art. 1166.

Ainsi il semble bien que l'art. 2092 ne peut produire d'autres effets que ceux expressément indiqués par le législateur. Pour faire tomber l'acte simulé, il faut exercer contre le débiteur et contre l'acquéreur apparent une action en justice; une action en reconnaissance de l'inexistence de l'acte attaqué, si l'on admet (1) la catégorie des actes inexistants et si l'on classe dans cette catégorie les actes simulés. Cette action serait-elle l'action en déclaration de simulation, action distincte à la fois et de l'action oblique et de l'action Paulienne? Pour qu'il en fût ainsi, il aurait fallu qu'un texte instituât une pareille action comme il a en été pour les deux autres dont on la distingue. Et, pour que le fonctionnement de cette action échappât à des critiques justifiées, il aurait fallu encore qu'elle fût déclarée imprescriptible, à moins qu'on ne considère ce dernier caractère comme un caractère commun à toutes les actions en inexistence.

346. — Nous voici réduit ou bien à renoncer à la construction juridique de l'action en déclaration de simulation, ou bien à la rattacher à l'art. 1166 ou à l'art. 1167 du Code Civil. Mais, nous l'avons déjà vu, cette action ne peut être rattachée à l'art. 1166. Elle doit donc trouver une base

(1) On sait que l'existence de la catégorie spéciale des actes inexistants est très discutée. V., contre cette théorie, Bordeaux, 25 juin 1884, D., 88 1,161.

légale dans l'art. 1167. Comment cela se peut-il en présence des différences profondes ci-dessus constatées séparant l'action en déclaration de simulation de l'action Paulienne? Toutes ces différences supposent que l'acte attaqué, dans le cas de simulation, c'est l'*acte juridique créateur du droit apparent du propriétaire ostensible*. Or, toute différence est la conception que nous préconisons.

L'action Paulienne peut être intentée non seulement contre des actes proprement dits, mais même contre des abstentions frauduleuses. Supposons qu'un acte simulé a été passé. A un certain moment une des personnes qui ont conclu cet acte se trouve être débitrice et débitrice insolvable ou insuffisamment solvable en biens apparents. Peu importe le but dans lequel l'acte simulé a été conclu. Si le débiteur ne se prévaut pas de sa contre-lettre, sachant que ses créanciers ne sont pas désintéressés et voulant, en conséquence, qu'ils subissent un préjudice, il se rend coupable de la fraude paulienne. Ce qui est frauduleux dans ce cas, ce n'est pas la passation de l'acte simulé; elle a eu lieu peut-être dans un but parfaitement légitime. La fraude consiste dans le silence que le débiteur garde sur la consistance réelle de son patrimoine, dans la non-représentation de la contre-lettre qui aurait permis à ses créanciers de demander, en son nom, la restitution de biens qu'il n'avait que fictivement aliénés. — D'où cette définition de notre action. L'action en déclaration de simulation, c'est l'action Paulienne *exercée par des créanciers souffrant du silence gardé par leur débiteur sur la consistance réelle de son patrimoine et tendant à remplacer par une décision de justice la déclaration spontanée que le débiteur ne fait point*.

Telle est, croyons-nous, la vraie nature de l'action en déclaration de simulation. Cette conception se concilie-t-elle avec les traits propres de l'action en déclaration de simulation, traits propres semblant la différencier de l'action Paulienne? Explique-t-elle l'existence de cette action et les différentes règles en régissant l'exercice? Oui, incontestablement.— Notre conception ne se trouve pas contredite par les prétendues différences entre l'action en déclaration de simulation et l'action Paulienne. C'est qu'en effet, ces différences ne sont réelles qu'autant qu'on considère que l'action en déclaration de simulation est dirigée contre l'acte juridique ayant créé l'état apparent préjudiciable aux créanciers. Elles disparaissent dès qu'on se rend compte que cette action s'attaque à la prolongation volontaire de cet état. — La condition de l'antériorité à laquelle est subordonnée l'action Paulienne se trouve écartée en matière d'action en déclaration de simulation? L'acte attaqué, c'est le mensonge cachant l'état réel de la fortune du débiteur et persistant jusqu'à la déclaration judiciaire de la simulation et comme, pour intenter cette action, il faut déjà être créancier, on voit que, malgré l'apparence contraire, la condition de l'antériorité se trouve au fond respectée. — L'acte attaqué n'a point besoin d'être frauduleux? S'il est préjudiciable, il est forcément frauduleux. Que peut-il y avoir de plus frauduleux que de garder pour soi un secret qui, dévoilé, permettrait aux créanciers, autrement destinés à ne pas être désintéressés, de se payer sur les richesses cachées de leur débiteur? — On écarte en cette matière la condition de l'insolvabilité? Nous l'avons vu, il n'en est ainsi qu'autant qu'il s'agit de l'insolvabilité-acte et non de l'insolvabilité-

instance. Or, lorsque l'acte attaqué se trouve être non un acte instantané, mais un état persistant jusqu'au jour du prononcé du jugement, l'insolvabilité-acte et l'insolvabilité-instance se confondent. — On peut exercer l'action en déclaration de simulation contre un partage consommé, tandis qu'on ne peut attaquer un pareil acte par l'action Paulienne? Mais ce n'est pas l'acte ostensible du partage que les créanciers attaquent, c'est le fait que le débiteur continue à cacher la contre-lettre. Et, en tant qu'il s'agit de ce fait postérieur au partage, il est évident que l'art. 882 est hors de cause. — L'action en déclaration de simulation est, à la différence de l'action Paulienne, imprescriptible? Le fait est exact, mais cette imprescriptibilité découle de la nature même de l'acte attaqué. De deux choses l'une, en effet. Ou bien, avant l'intervention judiciaire, l'état de choses réel se trouve ostensiblement affirmé. Alors, comme il n'y a plus de simulation, on ne peut plus parler de l'action en déclaration de simulation. Ou bien la simulation persiste jusqu'à l'intervention judiciaire. Alors comment une action, qui tire son origine d'un état de choses encore persistant, pourrait-elle se trouver prescrite?

Non seulement notre conception ne se heurte pas aux objections qu'on élève d'habitude contre la réduction de l'action en déclaration de simulation à l'action Paulienne, mais encore elle justifie l'existence de cette action et explique toutes les autres règles la régissant. — L'existence de l'action se trouve affirmée par la loi dans l'art. 1167 du Code Civil. — Et rien de plus justifié que les règles jurisprudentielles la régissant. Car ces règles, nous l'avons vu, se trouvent être précisément celles de l'action Paulienne. —

D'où utilité pratique de notre conception. Dans la matière encore discutée des effets de l'action en déclaration de simulation elle fournit une base solide à des solutions désirables.

347. — Théoriquement l'action en déclaration de simulation présente tous les caractères de l'action Paulienne ordinaire. Mais, pratiquement, à raison, de ce fait que la simulation préjudiciable suppose toujours fraude, antériorité et insolvabilité, que le vice que la simulation constitue est, par définition, imprescriptible, qu'on ne peut opposer à l'action, basée sur la simulation, la règle de l'art. 882, il reste toujours important de savoir quels sont les cas où il y a simulation, quels sont les cas où il y a fraude paulienne ordinaire. Or, en règle générale, c'est là une pure question de fait. Toutefois, quelques décisions judiciaires montrent qu'il se présente, en cette matière, une question qui pose un problème de droit. Voici dans quelles circonstances fut rendu un des arrêts auxquels nous faisons allusion. Un débiteur avait cédé ses biens à sa femme. Rien ne prouvait que les effets de l'acte ostensible se trouvaient annulés par un pacte secret. Mais, à raison de la communauté de vie et d'intérêts existant entre un mari et une femme, il est probable que le débiteur comptait continuer de jouir de biens qu'il cédait à son épouse. Or, il se trouva que cet acte préjudiciait aux droits des créanciers du mari. Ils l'attaquèrent. Et la Cour, saisie de l'affaire, le déclara simulé. — Il semble résulter de cette décision judiciaire qu'il y a simulation non seulement dans les cas où il y a d'une part acte ostensible, d'autre part contre-lettre pri-

vant cet acte ostensible de tous ses effets ; mais encore dans cette autre hypothèse où, en droit, l'acte conclu doit produire tous ses effets, mais où, en fait, cet acte n'apporte à l'état de choses antérieur aucune modification par suite des conditions (de pur fait) dans lesquelles il intervient.

Une pareille extension de la notion de simulation doit-elle être admise ? Nous ne le croyons pas. En effet, si, au lieu de considérer seulement les conséquences immédiates et déjà réalisés de l'acte, on porte également attention sur ses conséquences possibles, plus ou moins lointaines, on découvrira toujours qu'une modification dans le droit pourra entraîner des modifications dans les faits. Ainsi, dans l'hypothèse indiquée, supposons que la femme meure. A qui iront les biens aliénés par le mari ? Est-ce à lui qu'ils reviendront ? Non, sauf le cas où il serait héritier unique de sa femme. — Autre conséquence possible. La femme demande et obtient le divorce. Même en fait le mari ne pourra plus tirer aucun avantage des biens par lui aliénés. — Dès que l'une de ces conséquences possibles se trouvera réalisée, l'acte apparaîtra comme un acte parfaitement réel. Mais comment admettre que la nature d'un acte juridique dépende de telle ou telle circonstance absolument extrinsèque (comme le divorce venant mettre fin au mariage des parties contractantes) à l'égard de cet acte et postérieure à sa conclusion ? — D'autre part, il n'est pas sans importance de constater, que, comme dans de pareilles hypothèses, tout se passe à ciel ouvert, sans qu'il y ait aucun acte caché, l'explication précédemment donnée de l'action en déclaration de simulation ne serait plus exacte. Or, nous l'avons dit, dans

l'état actuel du droit et de la jurisprudence, cette explication nous apparaît comme la seule possible.

348. — Pratiquement, il y a intérêt à distinguer l'action en déclaration de simulation de l'action Paulienne ordinaire. Aussi peut-on dire que l'action en déclaration de simulation est une variété particulière de l'action Paulienne. Ainsi présentée, notre conception peut invoquer en sa faveur l'autorité des auteurs considérables et de plusieurs décisions judiciaires. Parmi les opinions doctrinales, celle dont notre conception se rapproche tout particulièrement, c'est la conception de M. Demolombe. Comme lui, nous considérons que l'action Paulienne trouve sa base légale dans l'art. 1167 du Code Civil. Et la construction et l'argumentation par nous données ne nous apparaissent que comme un développement de cette idée qu'il a exprimée en passant : «... La *simulation* n'est pas seulement une fraude *dans le passé*, c'est une fraude *dans le présent*, une fraude actuelle et flagrante ! et ce qu'ils (les créanciers) demandent, ce n'est pas que l'on fasse rentrer dans le patrimoine de leur débiteur, un bien qui en serait sorti... ; c'est que l'on déclare que ce bien y existait, à cette date, et qu'il y existe encore aujourd'hui ». (1)

Des arrêts, avons-nous dit, ont également admis la même conception. Tel est, en somme, le cas pour tous les arrêts qui ont déclaré un acte simulé sur la base de l'art. 1167.

(1) Demolombe, t. XXV, n° 235. — Cp. Baudry et Barde. « On peut d'ailleurs soutenir avec raison que si la fraude n'a pas existé au moment de la passation de l'acte simulé, elle a nécessairement pris naissance le jour où l'auteur de cet acte a eu des créanciers et n'a pas fait cesser la simulation. Mais, ainsi, entendue, la fraude va de soi, et il n'est pas nécessaire d'en faire la preuve spéciale ». (t. I, n° 732).

349. — On peut être tenté de faire au système développé une objection qu'il est de notre devoir de prévoir. L'action Paulienne s'attaque à un acte pour le faire tomber. Or, un acte simulé, c'est, en vérité, le néant. Comment peut-on parler d'action Paulienne exercée contre le néant? — Cette objection nous touche peu. L'art. 1167 institue l'action Paulienne dans des termes tout à fait généraux. Les créanciers peuvent attaquer « les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits ». Il est certain que l'acte simulé se présente en apparence comme un acte réel préjudiciable. Pour écarter cette apparence, les créanciers doivent agir en justice; ils doivent donc « attaquer » cet acte. Ils l'attaquent par l'action de l'art. 1167.

Cela est largement suffisant. Mais il y a plus. On peut peut-être dire que l'acte apparent est, en vérité, un acte réel. Cette proposition apparaît au premier abord comme paradoxale. Nous n'affirmons point qu'elle soit exacte. Nous la considérons seulement comme plausible et comme, à certains égards, fort commode.

Pour faire voir qu'un acte simulé peut être considéré comme un acte réel, revenons à la notion même de la simulation. Que voyons-nous, par exemple, dans l'hypothèse d'un transfert de propriété simulé? Une convention transférant la propriété d'un bien suivie d'une autre convention déclarant que, malgré l'acte apparent, le vendeur reste propriétaire. D'habitude on considère cette convention comme se décomposant en deux actes distincts, le second annulant le premier. Aliénation apparente d'une part, affirmation du caractère simulé de cette aliénation de l'autre. Mais ne peut-on pas l'analyser aussi d'une façon

différente? Nous ne vivons plus sous le régime des contrats et des droits strictement déterminés par la loi. Le principe de l'autonomie de la volonté domine tout le droit moderne. Pour savoir ce que, par un acte juridique, les parties ont fait, il faut rechercher ce qu'elles ont voulu faire. Or, en passant le contrat simulé, quel résultat juridique les parties ont-elles cherché à atteindre? En tant qu'il s'agit de leurs rapports avec des tiers, elles ont voulu que la propriété du bien aliéné se trouvât transférée à l'acquéreur, qu'on désigne d'habitude comme un acquéreur apparent, et qu'elle continuât de reposer sur sa tête jusqu'au moment où le premier propriétaire viendrait à réclamer son bien. — Elles ont voulu que, dans leurs rapports entre elles, l'état de choses antérieur fut maintenu. — Aussi, si l'on fait produire à la convention les effets désirés par les parties, la situation créée par l'acte simulée se trouvera être la suivante. L'acquéreur est propriétaire vis-à-vis des tiers. Il ne l'est pas vis-à-vis de l'aliénateur. Mais pourquoi refuserait-on de reconnaître force juridique à ces conséquences désirées par les parties? Parce que la convention des parties aboutit à la création d'un droit réel non indiqué par le Code? La réponse est aisée. Il est actuellement admis (1) que l'énumération des droits réels n'est pas limitative, et la jurisprudence a appliqué cette théorie en reconnaissant le droit d'emphytéose même avant qu'il ne fut réglementé par la loi. Serait-ce parce que cet état, où une personne est propriétaire d'un bien vis-à-vis de certaines personnes et ne l'est pas à l'égard d'une ou de plusieurs autres est contra-

(1) V. sur la jurisprudence sur l'emphytéose, antérieure à la loi du 25 juin 1902, Planiol, t. I, n° 2992.

dictoire et inconcevable? Mais la loi de 1855 sur la publicité des transferts des droits immobiliers, par exemple, n'aboutit-elle pas à un résultat analogue? L'acheteur qui n'a pas transcrit est propriétaire vis-à-vis de son vendeur et de certaines autres personnes; il ne l'est pas à l'égard de tous ceux qui sont des tiers aux termes de cette loi. — De même dans le cas d'une possession viciée, par exemple, par la violence. Le possesseur actuel peut exercer les actions possessoires contre tout le monde à l'exception de celui qui a été par lui violemment dépossédé. On pourrait multiplier les exemples. L'objection esquissée manque de portée). L'acte simulé est donc, semble-t-il, un acte réel d'aliénation dans les rapports des parties avec les tiers. C'est un acte de maintien de l'état de choses antérieur dans les relations des parties entre elles.

350. — Des conséquences importantes découlent, avons-nous dit, de cette analyse. Elles ont trait à l'explication de l'art. 1321 et à la solution de certaines difficultés se rattachant à ce texte légal. Aucune des parties contractantes, telle est, semble-t-il, la règle que l'art. 1321 énonce, ne peut se prévaloir, dans ses rapports avec des tiers, des stipulations de la contre-lettre. A cette règle, on apporte une exception pour le cas de mauvaise foi du tiers. — Dans la conception proposée, la règle elle-même apparaît comme la conséquence normale de la nature particulière de la convention conclue par les parties. Mais comment expliquer l'exception? Elle se présente comme une application particulière de la théorie de l'action Paulienne des créanciers à droits spécialement déterminés. Le vendeur apparent est

créancier de l'acheteur apparent. L'obligation de celui-ci, c'est de ne pas disposer des biens à lui fictivement transférés. Il agit au mépris de cette obligation. Il fait fraude aux droits du propriétaire réel. Si le tiers acquéreur est complice de cette fraude, il sera évincé par application de la règle de l'art. 1167. — Ainsi, lorsqu'on corrige la formule absolue de l'art. 1321, on ne fait qu'appliquer à cette matière particulière le principe général de l'action Paulienne.

On se demande si le sous-acquéreur peut opposer la règle de l'art. 1321, même dans le cas où il est un donataire. On discute la question de savoir lequel de deux sous-acquéreurs, l'un du chef du propriétaire réel, l'autre du chef du propriétaire apparent, doit l'emporter sur l'autre. A la lumière de notre conception, la solution de ces problèmes est aisée. — On pourra opposer la contre-lettre au donataire de l'acquéreur apparent, sans avoir à prouver sa complicité. C'est qu'en effet, lorsqu'on exerce l'action Paulienne contre un acquéreur à titre gratuit on n'est point tenu à prouver sa complicité de fraude. — Des deux sous-acquéreurs, c'est le sous-acquéreur du chef du propriétaire apparent qui doit l'emporter, s'il est de bonne foi et s'il a acquis en vertu d'un contrat à titre onéreux. Car on ne peut l'évincer qu'en exerçant contre lui l'action Paulienne et que, dans ces conditions, le demandeur à l'action Paulienne succomberait inévitablement. Si, au contraire, le sous-acquéreur du chef du propriétaire apparent était de mauvaise foi ou si c'est un sous-acquéreur à titre gratuit, il sera évincé par l'acquéreur du chef du propriétaire apparent. — Sur ces différentes questions nous ne connaissons point de jurisprudence. Mais comme les solutions indiquées nous paraissent logiques

et équitables, nous croyons pouvoir escompter que ces solutions seront admises par les juges lorsque les juges auront l'occasion de trancher les problèmes auxquels ces solutions se réfèrent.

351. — Une dernière observation. N'y a-t-il pas contradiction à admettre d'une part que l'acte attaqué par l'action en déclaration de simulation, c'est le silence gardé par le débiteur sur la consistance réelle de son patrimoine et à déclarer, d'autre part, que l'acte simulé est un acte réel? Nullement. Le droit de se prévaloir à tout moment de la contre-lettre est un bien patrimonial possédé par le débiteur. Ce bien fait partie du gage des créanciers. Comme les règles des art. 2092 et 2093 sont des règles d'ordre public, il en fait même partie nécessairement : il n'est au pouvoir de personne d'exclure de cette masse, appelée à servir de garantie aux créanciers, certains de ses biens par une convention en vertu de laquelle ces biens, tout en continuant à appartenir au débiteur à l'égard de son cocontractant, appartiendraient néanmoins à ce dernier à l'égard des créanciers du débiteur. Or, si le bien en apparence aliéné est, vis-à-vis des créanciers, un bien appartenant à leur débiteur, le caractère frauduleux de l'attitude passive gardée par celui-ci apparaît comme certain.

352. — Résumons les développements consacrés à la théorie à l'action en déclaration de simulation. Cette action n'est qu'une variété de l'action Paulienne. Ce n'est même pas là une espèce particulière de l'action Paulienne, comme le sont l'action des créanciers chirographaires et l'action des créan-

ciers à droits ou à gage spécialement déterminés. Théoriquement, elle se confond soit avec l'une, soit avec l'autre. Mais, à raison du caractère particulier de l'acte attaqué, qui est en l'espèce le silence frauduleux du débiteur, il suffit de prouver le préjudice et la simulation pour obtenir gain de cause. C'est qu'en effet, prouver le préjudice et la simulation c'est prouver nécessairement la fraude. C'est aussi prouver du même coup l'antériorité et l'insolvabilité-acte, circonstances qui, du reste, perdent tout intérêt, car leur seule utilité est de faciliter la preuve de la fraude. Or, celle-ci résulte directement du fait qui les établit également.

Nous avons établi en outre que, dans un système assez plausible, l'acte apparent et la contre-lettre pouvaient être considérés comme formant ensemble une convention réelle spéciale. Dans ce système, la disposition de l'art. 1321 apparaît comme une conséquence normale du contrat envisagé, et l'exception qu'on apporte à la règle de cet article comme une application du droit commun de l'action Paulienne. Inutile de revenir sur les quelques difficultés particulières examinées.

APPENDICE

LA DISSIMULATION ET LE DÉGUISEMENT

RÉSUMÉ. — **353.** Les créanciers peuvent exercer l'action en déclaration de simulation. — **354.** Observations. — **355.** Confirmation jurisprudentielle.

353. — Notre étude de la simulation ne serait point complète, si nous n'ajoutions pas quelques observations relatives à la dissimulation et au déguisement. Elles peuvent, en effet, l'une comme l'autre nuire aux créanciers des parties contractantes. Ainsi la dissimulation, par exemple la dissimulation, dans un contrat de vente, d'une partie du prix réellement stipulé, nuit aux créanciers hypothécaires dans le cas où l'acheteur procède à la purge des hypothèques inscrites et où il offre aux créanciers, non le prix réel, mais le prix, par hypothèse inférieur, porté à l'acte ostensible. Il en est de même du déguisement, comme par exemple dans les cas où l'on dissimule un contrat de gage ou d'antichrèse non suivi du dessaisissement réel du vendeur sous la forme d'un contrat de vente; ou encore lorsqu'on dissimule un acte gratuit sous la forme d'un contrat à titre onéreux. Dans le premier cas les créanciers auraient intérêt à connaître la nature réelle de l'acte, parce que, non suivis

de dessaisissement, le gage et l'antichrèse ne créent point, au profit du créancier, un droit de préférence; dans le second cas l'intérêt des créanciers découle de ce fait que, contre un acte à titre gratuit, l'action Paulienne réussit sans preuve de la complicité de fraude du tiers acquéreur.

Ainsi, soit qu'il s'agisse de la dissimulation, soit qu'il s'agisse du déguisement, les créanciers peuvent avoir intérêt à connaître les conditions exactes ou la réelle nature juridique de l'acte conclu. Cet intérêt est-il juridiquement protégé et de quelle façon? La réponse se devine. Les créanciers peuvent agir en justice; ils peuvent recourir à l'action en déclaration de simulation. En effet, dans ces deux cas, comme dans le cas de simulation proprement dite, les créanciers éprouvent un préjudice du fait du silence gardé par leur débiteur et par le tiers; silence qui, forcément, devient frauduleux dès qu'il devient préjudiciable. Ce silence étant frauduleux, les créanciers peuvent recourir à l'action Paulienne. Et comme la nature de l'acte frauduleux est la même que dans le cas de simulation proprement dite, dans les trois cas l'action Paulienne revêt la même forme de l'action en déclaration de simulation.

354. — Toutefois, deux observations, spéciales aux hypothèses de dissimulation et de déguisement, doivent être présentées. Voici la première. Dans les cas de dissimulation et de déguisement, comme dans le cas de simulation, l'effet de l'admission de l'action est toujours le même, dans ce sens que toujours le mensonge est confondu et la vérité proclamée. Mais le résultat pratique diffère suivant qu'on se trouve dans la première, dans la seconde ou dans la troi-

sième de nos hypothèses. Dans le cas de simulation, il est constaté que les biens apparemment aliénés appartiennent en réalité au débiteur ; les créanciers peuvent les saisir. Dans le cas de dissimulation, l'aliénation est maintenue, mais, dans l'hypothèse de vente, les créanciers peuvent saisir ou on doit leur offrir le supplément de prix qu'on a voulu soustraire à leur action. Dans le cas de déguisement, l'acte est également maintenu, et même les créanciers n'obtiennent, par le seul effet de l'action en déclaration de simulation par eux exercée, aucun effet utile. Pour que cette action leur procure un avantage quelconque, il faudra qu'il exercent encore soit l'action oblique, soit l'action Paulienne.

De cette première différence découle une seconde, qui fera l'objet de notre seconde observation. Dans le cas de simulation proprement dite, les créanciers ne se prévaudront de cette simulation que pour la faire déclarer ; ils n'ont aucun intérêt à faire la preuve de ce qu'elle était frauduleuse *ab initio*. Il n'en sera pas toujours de même dans les cas de dissimulation et de déguisement. Si ces circonstances, en effet, étaient frauduleuses dès le début, elles pouvaient infecter de ce même caractère l'acte tout entier qu'elles accompagnaient. Aussi les créanciers peuvent obtenir par l'action Paulienne la révocation totale de cet acte, résultat qu'ils n'obtiendront jamais en exerçant l'action en déclaration de simulation. Quelques difficultés de preuve supplémentaires, mais effet bien plus énergique.

355. — Les différentes observations que nous venons de présenter trouvent une confirmation complète dans la jurisprudence. Les créanciers peuvent se prévaloir des

conditions ou du caractère réel de l'opération conclue. C'est ainsi qu'en 1855 (1) la Cour de Cassation rejetait le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Poitiers (2) en indiquant que « l'arrêt attaqué, en constatant, par appréciation de fait, que le véritable prix de l'immeuble vendu était supérieur au prix énoncé au contrat, s'est borné à condamner le demandeur en cassation à faire raison aux créanciers hypothécaires du surplus du prix qu'il retenait en ses mains ». Un autre arrêt de la Cour de Cassation (3) déclare « que la portion dissimulée du prix n'est pas moins que le prix ostensible le gage des créanciers du vendeur ». Mêmes solutions en matière de déguisement.

(1) Req., 27 novembre 1855, D., 56,1,27.

(2) Poitiers, 14 février 1855, sous l'arrêt précité.

(3) Civ., 21 juillet 1857, D., 57,1,404.

CONCLUSION

356. — Peut-on constater dans la jurisprudence étudiée quelque principe directeur ? Les tribunaux se sont-ils laissé inspirer en cette matière par quelque idée générale, par une conception déterminée des exigences de l'équité ou des besoins du commerce juridique ? — Il semble bien que oui. L'action Paulienne est une action essentiellement équitable. C'est en même temps et par cela même une action socialement utile, car éminemment moralisatrice. Aussi une tendance générale domine la jurisprudence. La tendance à l'extension du domaine d'application de la règle de l'art. 1167. Annuler tous les actes dès qu'ils sont préjudiciables et immoraux à raison de la connaissance par le débiteur du préjudice qu'il allait causer à ses créanciers, tel est, semble-t-il, l'objectif vers lequel l'évolution jurisprudentielle a tendu. Et la constatation de cette tendance confirme notre conception générale de l'action Paulienne. Il est normal que son domaine d'application s'élargisse et que ses cas d'application se multiplient. Car c'est une des ramifications de la théorie de l'abus du droit, théorie qui, au cours du XIX^e siècle, s'est développée d'une façon prodigieuse.

Cependant, si tel est l'objectif vers lequel la jurisprudence tend, il faut bien constater qu'il n'est pas encore intégralement atteint. La sollicitude pour la famille l'a

emporté chez les juges sur leur haine de la fraude. D'où la si dangereuse jurisprudence sur les constitutions dotales. — Le respect de la lettre de l'art. 882 et de l'art. 1167, second alinéa, a abouti, sous l'influence de la tendance constatée, à la création d'un système très compliqué rendant, la création en théorie tout au moins, certains partages inattaquables. — Dans les cas de datations en paiement, l'annulation n'intervient que dans les hypothèses de fraude caractérisée. — En ce qui concerne l'action Paulienne des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés, la jurisprudence n'a pas su, jusqu'à présent, rompre ouvertement et nettement avec les théories doctrinales qui voudraient, en cette matière, soustraire en partie tout au moins, les actes frauduleux à leur sanction normale.

Mais il ne faut pas non plus exagérer l'importance de ces réserves. En ce qui concerne la dernière hypothèse, il est probable que la jurisprudence se précisera et que le système appliqué aux promesses de vente se généralisera. En ce qui concerne les datations en paiement, une évolution aboutissant au triomphe du système préconisé par la Cour de Paris reste possible. En matière de partage, pratiquement l'art. 1167 produit, pour ainsi dire, tous ou presque tous ses effets utiles. L'hypothèse des constitutions de dot est, en vérité, la seule importante où la protection accordée aux créanciers est moins efficace que le principe de l'action Paulienne ne lui aurait permis de l'être.

357. — Mais une question générale se pose. Protège-t-on suffisamment les créanciers lorsqu'on leur permet d'attaquer les actes frauduleux de leur débiteur ? Ne leur impose-

t-on pas une charge trop lourde, en les obligeant de prouver toujours la fraude du débiteur, souvent, en outre la complicité de fraude du tiers acquéreur? Ne serait-il pas préférable que le tiers acquéreur répondit de sa fraude même dans les cas de la bonne foi du débiteur principal? Et cet autre système, qui présume la fraude et la complicité de fraude et qui protège les créanciers même contre certains actes non frauduleux du débiteur, n'est-il pas supérieur au système de l'action Paulienne? Ces questions sont importantes et mériteraient à être approfondies. Mais elles ne peuvent être résolues que par un examen minutieux. Des recherches sérieuses de droit comparé seraient pour leur étude indispensables. Aussi, nous bornons-nous de les signaler. Leur étude, telle sera peut-être notre œuvre de demain. Ce n'est à aucun titre celle d'aujourd'hui.

Vu : *Le Président de Thèse,*
A. COLIN.

Vu : *Le Doyen,*
P. CAUWÈS.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER.
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
L. LIARD,

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION. — 1. Caractère limité de tous les droits. —	
2. Division des limitations et la théorie de l'abus du droit.	
— 3. Le droit à l'action Paulienne est une application de	
la théorie de l'abus du droit. — 4. Conséquences. — 5. Ob-	
servations méthodologiques.....	1

PREMIÈRE PARTIE

L'HYPOTHÈSE

6. Position de la question. — Division	9
--	---

TITRE I

Des conditions proprement dites de l'action Paulienne

6 <i>bis</i> . — Énumération des conditions. — Renvoi. — Obser-	
vation préliminaire.....	10

CHAPITRE I. — DE L'INSOLVABILITÉ ENVISAGÉE COMME CONDITION DE L'ACTION PAULIENNE

Section première. — La condition de l'insolvabilité

7. Généralités. — Difficultés du problème. — I. Les faits :	
8. Jurisprudence préconisant le principe de la condition de	
l'insolvabilité. — 9. Exceptions. — L'affaire Depuichault.	
— 10. Suite. — II. L'explication : 11. Nécessité d'une	
explication de la condition de l'insolvabilité. — Pluralité et	
insuffisance des systèmes jurisprudentiels. — 12. Système	
de la règle indépendante. — 12 <i>bis</i> . Critique. — 13. Carac-	
tère dérivé attribué à la condition de l'insolvabilité. — 14.	
Rattachement de la condition de l'insolvabilité à la condi-	
tion de la fraude. — 14 <i>bis</i> . Critique. — 15. Rattachement à	
la condition du préjudice. — 15 <i>bis</i> . Critique. — 16. Suite.	

	Pages
— Affinement du système du préjudice par un appel à l'article 1151. — Critique. — 17. En vérité, deux conditions de l'action Paulienne se rattachent à la notion de l'insolvabilité. — 18. L'insolvabilité-instance et le principe du préjudice. — 19. L'insolvabilité-instance n'implique pas toujours le préjudice. — 20. Résumé. — Faculté d'arrêter l'action Paulienne en dé intéressant le créancier demandeur. — 21. L'insolvabilité-acte. — 22. Suite. — Raison d'être et portée de cette condition dans les systèmes de la fraude-connaissance et de la fraude-volonté de l'insolvabilité. — 23. Portée réelle encore plus réduite dans le système jurisprudentiel. — 24. Résumé général	13

Section deuxième. — Définition de l'insolvabilité

25. Importance du problème. — Observations préliminaires. — 26. L'insolvabilité implique-t-elle déconfiture? — 27. Notion courante. — Son insuffisance. — 28. Elle est trop étroite. — 29. Suite. — Confirmation jurisprudentielle. — 30. Elle est trop large. — 31. Observations se référant à l'insolvabilité-acte	48
---	----

CHAPITRE II. — LA CONDITION DE L'ANTÉRIORITÉ

Section première. — Le principe et l'exception. — La jurisprudence et sa construction théorique

<i>I. Les faits.</i> — 32. Faits dominant la matière. — 33. Jurisprudence consacrant la condition de l'antériorité. — 34. Histoire jurisprudentielle de l'exception de prévision frauduleuse. — 35. L'exception étudiée n'est-elle point seulement apparente? — 36. Système l'admettant. — 37. Réfutation de ce système. — Portée réelle de l'exception de prévision. — 38. Observations complémentaires. — <i>II. L'explication.</i> — 39. Les différentes explications de la condition de l'antériorité. — 40. Système de la condition autonome. — 41. Critique. — 42. Décisions judiciaires reconnaissant le caractère subordonné de notre condition, mais néanmoins ambiguës. — 43. Système la déduisant de la règle du préjudice. — 44. Critique. — 45. Système rattachant la condition de l'antériorité à la condition de la fraude. — 46. Le peu d'importance de notre condition. — L'exception de prévision. — 47. Quelques hypothèses particulières. — 48. Réfutation de l'objection tirée de l'arrêt du 7 février 1872. — 49. Il n'y a pas d'autre exception en matière d'ordre	60
---	----

Section deuxième. — De la détermination de l'antériorité

	Pages
50. Position de la question. — Les deux dates à déterminer.	
— 51. Date de la créance du demandeur à l'action Paulienne. — Formule. — Jurisprudence. — 52. Justification de la solution admise. — Conséquences. — 53. Date de l'acte d'appauvrissement attaqué. — Principe. — 54. Difficulté concernant les stipulations d'un contrat de mariage. — 55. Actes rétroactifs. — 56. Règles de preuve. — 57. Résumé	98

CHAPITRE III. — LA CONDITION DE LA FRAUDE

Section première. — La fraude du débiteur

58. Importance de cette condition. — Difficultés. — 59. Les différentes notions de la fraude. — 60. Manifestations jurisprudentielles du système de la fraude-connaissance. — 61. Affirmations judiciaires du système de la fraude-intention de nuire. — 62. Affirmations judiciaires du système de la fraude-volonté. — 63. Ces trois systèmes sont faux. — 64. Critique du système de la fraude-connaissance de l'insolvabilité. — Il est en contradiction avec les règles dominant la matière de l'insolvabilité-acte. — 65. Correctifs. — Connaissance du préjudice. — Critique. — 66. Connaissance du préjudice et prévision de l'insolvabilité. — Critique. — 67. Système de la fraude-malveillance. — Examen critique. — 68. Fraude-volonté. — Insuffisance théorique et pratique de ce système. — 69. Système proposé. — 70. Suite. — Applications. — 71. Suite. — Degré de certitude requis. — 72. Suite. — Ce système correspond au but et à la nature de l'action Paulienne. — 73. Observations	108
--	-----

Section deuxième. — La complicité de fraude

74. Position de la question. — 75. Faits et formules jurisprudentiels. — 76. Réfutation des objections à la formule de complicité de fraude-connaissance de la fraude. — 77. Importance pratique de la connaissance de l'insolvabilité. — 78. Avantages de la conception proposée. — 79. La connaissance de la fraude doit-elle être catégorique? — Règle de preuve	137
---	-----

TITRE II

Les actes attaquables

	Pages
80. Les deux problèmes de la matière. — La division tripartite de l'exposé.....	147

CHAPITRE IV. — DES LIMITATIONS OU PRÉTENDUES LIMITATIONS
DE LA RÈGLE DU CARACTÈRE GÉNÉRAL
DE L'ACTION PAULIENNE

81. Prétendues restrictions au domaine de l'action Paulienne par limitation des droits des créanciers. — 82. Prétendues restrictions par extension des droits des créanciers	149
--	-----

Section première. — Les actes personnels

83. Les deux catégories des droits et actions visés par l'art. 1166. — Nos deux questions. — 84. Impossibilité de résoudre ces deux questions en bloc. — 85. Des actes portant sur les biens insaisissables. — 86. Suite. — Confirmation jurisprudentielle de nos solutions. — 87. Actes personnels dans le second sens de ce terme. — Jurisprudence. — 88. Justification de la jurisprudence. — Comparaison des articles 1146 et 1147 du Code Civil. — 89. Suite. — Explication. — 90. Actes personnels nécessitant l'intervention de l'autorité publique. — 91. Suite. — 92. Influence indirecte de la réserve de l'art. 1166 sur l'art. 1167. — 93. Résumé	152
--	-----

Section deuxième. — Actes améliorant la situation de certains des créanciers aux dépens d'autres créanciers

94. Le danger des actes en questions. — Les deux propositions résumant la solution de notre problème. — 95. Contradictions de la jurisprudence. — Les quatre systèmes auxquels peuvent être rattachées ses solutions. — 96. Le système de la règle indépendante. — Manifestations jurisprudentielles. — 97. Suite. — Arguments. — 98. Suite. — Critique. — 99. Système invoquant la condition du préjudice. — Jurisprudence. — 100. Suite. — Construction d'une théorie expliquant cette jurisprudence. — 101. Critique de cette construction. — 102. Système rattachant cette matière à la condition de la fraude. — Formule. — Jurisprudence. — 103. Suite. — Même les arrêts admettant les autres systèmes se concilient avec le système de la fraude. — 104.	
---	--

	Pages
Suite. — On ne peut pas invoquer à l'appui de ce système l'art. 1143. — 105. Suite. — Pluralité des constructions de ce système. — 106. Suite. — Construction disant qu'il y a simple usage d'un droit. — Insuffisance patente de cette construction. — 107. Suite. — Construction se rattachant à l'analyse de la notion de la fraude. — 108. Suite. — Concordance de cette construction avec les décisions judiciaires. — 109. Système plus large de la Cour de Paris. — 110. Argument tiré de l'art. 446 du Code de Commerce. — 111. Les paiements échappent à l'empire de la règle de l'art. 1167. — 112. Explication et restriction. — 113. Constitution de sûretés. — Généralités. — 114. Suite. — Actes constitutifs d'hypothèque. — Doctrine dominante. — 115. Suite. — Jurisprudence dissidente préconisant un système supérieur. — 116. Différence entre les dations en paiement et les actes constitutifs des sûretés. — Renvoi.	174

Section troisième. — Des actes par lesquels le débiteur néglige de s'enrichir.

117. Les contradictions de la doctrine. — Le vice de méthode les expliquant. — 118. Notre catégorie d'actes ne se confond pas avec celle des actes d'omission. — 119. Solution de la difficulté. — Inexistence de la catégorie d'actes étudiée. — 120. Restrictions. — Explication de la solution romaine. — 121. Confirmation jurisprudentielle	216
---	-----

Section quatrième. — De l'exercice de l'action Paulienne contre des renonciations

122. Position de la question. — 123. Les différentes significations du terme <i>renonciation</i> . — 124. Dans quel sens ce terme est-il pris dans la matière? — 125. La jurisprudence sur la question. — Ses contradictions. — Son indécision. — 126. Au point de vue des conditions d'exercice de l'action Paulienne, les renonciations doivent être assimilées aux autres actes. — 127. Réfutation d'un argument accessoire qui peut être invoqué à l'appui de la thèse proposée. . .	228
--	-----

CHAPITRE V. — DE LA DIVISION DES ACTES EN ACTES RÉVOCABLES
DÈS QU'IL Y A FRAUDE DU DÉBITEUR ET EN ACTES
NE POUVANT ÊTRE RÉVOQUÉS QU'À LA CONDITION DE LA COMPLICITÉ
DE FRAUDE DU TIERS ACQUÉREUR

Section première. — Les faits

128. Importance de la division. — 129. L'affirmation jurisprudentielle de la double règle s'y rattachant. — 130.	
---	--

Quelques dissidences. — 131. Les donations ordinaires. — 132. Les donations rémunératoires. — 133. Les donations onéreuses. — Jurisprudence. — 134. Suite. — Examen de la question. — Distinctions. — 135. Actes gratuits autres que les donations. — Division. — 136. Défaut de l'élément matériel. — Actes constitutifs d'hypothèques. — 137. Suite. — Jurisprudence. — 138. Suite. — Dans quels cas une constitution d'hypothèque est-elle un acte à titre gratuit? Dans quels cas un acte à titre onéreux? — 139. Défaut de l'élément moral. — 140. Actes intervenant entre plusieurs personnes jouant un rôle distinct. — 141. Actes lésifs. — Position de la question. — Jurisprudence. — 142. Solution de la difficulté. — Appel à une distinction économique. — 143. Suite. — Réfutation de l'objection tirée de la réglementation légale de la lésion. — 144. Suite. — Importance de la lésion au point de vue de la preuve de la fraude et de la complicité de fraude	244
---	-----

Section deuxième. — La justification

145. Position de la question. — 146. Justification de la distinction admise au point de vue législatif. — Critique de la justification classique. — 147. Suite. — Nouvelle justification. — 148. Les deux règles établies ne peuvent-elles pas être rattachées à des principes supérieurs? — 149. Système rattachant l'exercice de l'action Paulienne contre des actes à titre gratuit à la théorie de l'enrichissement sans cause. — Difficultés. — 150. Suite. — Précision. — 151. Suite. — Comparaison des actions Paulienne et <i>de in rem verso</i> au point de vue de leurs conditions d'exercice. — 152. Suite. — 153. Suite. — 154. Suite. — 155. Suite. — 156. L'action Paulienne est toujours une application de la théorie de la responsabilité délictuelle. — 157. Confirmation du système préconisé par la jurisprudence sur la cause illicite ou immorale. — 158. Résumé.....	278
--	-----

CHAPITRE VI. — DE L'EXERCICE DE L'ACTION PAULIENNE CONTRE LES CONSTITUTIONS DOTALES

159. Conditions dans lesquelles la question se pose. — Son importance. — 160. Suite.....	298
--	-----

Section première. — Les faits jurisprudentiels

163. Les différents systèmes jurisprudentiels. — 164. Observation préliminaire relative à l'application aux constitu-	
---	--

tions dotales des articles 446 et 447 du Code de Commerce.	Pages
— 165. Le système de la constitution de dot-donation. — Formule. — 166. Suite. — Arrêts. — 167. Le système mixte. — Formule. — 168. Suite. — Jurisprudence. — 169. Suite. — Conséquences de ce système. — 170. Système actuel. — Assimilation des constitutions de dot faites à la future épouse à des actes à titre onéreux. — 171. Suite. — Questions non résolues. — 172. Constitutions de dot faites au fils. — Condition de la complicité de fraude du fils. — 173. Suite. — Effets de la bonne foi de la femme. — Distinction possible. — Formule jurisprudentielle plus large. — 174. Suite. — Arrêts. — 175. Résumé. — Indication de deux autres traits de la jurisprudence. — 176. Suite. — De qui le conjoint de l'époux donataire est-il l'ayant cause? — 177. Suite. — Le système jurisprudentiel ne vise que les constitutions de dot par contrat de mariage.....	301

Section deuxième. — Construction juridique de la jurisprudence

178. Rappel des faits établis. — 179. Généralités sur la construction classique. — 180. Système de l'exécution d'une obligation naturelle. — 181. Critique de ce système. — 182. Argumentation des arrêts. — 183. Critique de cette argumentation. — 184. La jurisprudence étudiée s'explique par ce fait qu'elle adapte les règles régissant l'exercice de l'action Paulienne contre les actes à titre gratuit au caractère familial des constitutions de dot. — 185. Suite. — Preuve du caractère familial. — 186. Suite. — Explication des règles constatées. — 187. Conséquence. — Ces règles sont inapplicables aux donations anténuptiales faites par l'un des époux à l'autre	333
--	-----

TITRE III

Les sujets de l'action Paulienne

188. Généralités	351
------------------------	-----

CHAPITRE VII. — LES SUJETS ACTIFS DE L'ACTION PAULIENNE

Section première. — Du droit à l'action Paulienne des créanciers chirographaires.

189. Les deux formules synthétisant les solutions admises. — 190. Pour exercer l'action Paulienne il faut être créancier. — Conséquences : le débiteur lui-même ne peut pas agir,	
---	--

	Pages
— 191. Suite. — Ni les héritiers réservataires. — 192. Suite. — Les titulaires des droits réels peuvent-ils exercer l'action Paulienne ? — 193. Le demandeur doit être créancier de la personne dont l'acte attaqué émane. — Conséquences. — 194. Suite. — La jurisprudence sur les partages d'ascendant ne contredit-elle pas cette règle ? — 195. Difficulté se rattachant à l'art. 785 du Code Civil. — 196. Suite. — L'affaire Marotte. — 197. L'action Paulienne peut-elle être intentée par un curateur à succession vacante ? — Arrêts se prononçant dans le sens de la négative. — 198. Suite. — Critique de cette solution. — 199. Second principe. — Généralités. — 200. Suite. — Les créanciers à terme. — 201. Suite. — 202. Suite. — Droit à l'action Paulienne des créanciers conditionnels. — 203. Résumé. — Transition	353

Section deuxième. — Du droit à l'action Paulienne des créanciers hypothécaires ou privilégiés

204. Dédoublement du problème. — 205. Actes portant sur les biens autres que les biens hypothéqués. — 206. Suite. — La solution jurisprudentielle doit être approuvée. — 207. Suite. — Restriction. — Situation des débiteurs accessoires. — Raisons de douter. — Jurisprudence. — 208. Actes portant sur les biens hypothéqués. — Système écartant l'action Paulienne d'une façon générale. — 209. Suite. — La critique de ce système. — 210. Système écartant l'action Paulienne dans les cas d'aliénation seulement. — 211. Critique de ce système. — 212. Différents systèmes sur le concours des art. 1167 et 2185. — 213. La disposition de l'art. 2185 écarte la disposition de l'art. 1167 — Exposé de ce système. — 214. Suite. — Formule modifiée du premier système. — Ses manifestations jurisprudentielles. — 215. Suite. — Critique. — 216. Système <i>electa una via</i> . — 217. Examen critique de ce système. — 218. Conclusion. — 219. Système définitif de la jurisprudence. — 220. Observations complémentaires	377
--	-----

CHAPITRE VIII. — LES SUJETS PASSIFS DE L'ACTION PAULIENNE

221. Généralités. — Indication d'une difficulté.....	403
--	-----

DEUXIÈME PARTIE

LA SANCTION

TITRE UNIQUE

Effets de l'action Paulienne. --- Sa nature

	Pages
222. Les différents problèmes de la matière	405

CHAPITRE IX. — EFFETS DE L'ACTION PAULIENNE DANS LES RAPPORTS DU CRÉANCIER DEMANDEUR ET DU TIERS ACQUÉREUR

223. Les deux principes dominant la matière. — 224. Droit du créancier à la réparation intégrale. — Annulation de l'acte attaqué. — 225. Conséquences, accessoires de cette annulation. — 226. Hypothèses où l'action Paulienne aboutit à une condamnation à des dommages-intérêts. — 227. Objections. — Réfutation. — 228. L'annulation peut-elle être partielle? — Principe. — 229. Suite. — Restrictions. — 230. Le délit du débiteur ne doit pas être, pour ses créanciers, une cause d'enrichissement. — Applications. — 231. Influence de la bonne ou de la mauvaise foi du tiers acquéreur	407
--	-----

CHAPITRE X. — RAPPORTS DU DÉBITEUR *fraudator* ET DU TIERS ACQUÉREUR

232. Principe dominant la matière. — 233. Conséquences. — 234. Suite. — Difficulté résultant de deux arrêts. — 235. Suite. — Explication de ces arrêts. — 236. La question du recours du tiers acquéreur contre le débiteur <i>fraudator</i> . — 237. Esquisse d'un nouveau système. — Sa critique.....	442
---	-----

CHAPITRE XI. — EFFETS DE L'ADMISSION DE L'ACTION PAULIENNE A L'ÉGARD DES SOUS-ACQUÉREURS DU CHEF DU TIERS ACQUÉREUR ET DE SES CRÉANCIERS

238. Position de la question. — Rattachement habituel à la question de la nature de l'action Paulienne. — 239. Arrêts admettant l'effet absolu à l'égard des sous-acquéreurs. — 240. Jurisprudence dominante. — 241. Examen de la question. — 242. Suite. — Exposé et critique d'un système mixte. — 243. Conflit entre les créanciers du débiteur <i>fraudator</i> et les créanciers du tiers acquéreur	432
--	-----

CHAPITRE XII. — DES EFFETS DE L'ACTION PAULIENNE A L'ÉGARD
DES CRÉANCIERS AUTRES QUE LES CRÉANCIERS DEMANDEURS

	Pages
244. Les différents systèmes. — 245. Jurisprudence favorable au système de l'effet absolu. — 246. Jurisprudence favorable au système de l'effet relatif. — 247. Examen de la question. — 248. Hypothèses exceptionnelles où les créanciers autres que le créancier demandeur profitent de l'annulation prononcée. — 249. Essai d'une construction nouvelle, favorable au système de l'effet absolu	443

CHAPITRE XIII. — LA NATURE DE L'ACTION PAULIENNE

250. Les deux problèmes	459
--------------------------------------	-----

Section première. — L'action Paulienne est-elle une action en nullité ou en indemnité?

251. Notre formule. — Observations préliminaires. — 252. L'action Paulienne n'est pas une action en indemnité. — 253. Elle n'est pas une action en nullité dans le sens classique de ce terme. — 254. L'action Paulienne est une action en inopposabilité. — 255. Insuffisance de cette conception, son caractère provisoire	460
---	-----

Section deuxième. — L'action Paulienne est une action mixte

256. La jurisprudence. — Ses contradictions. — 257. Conception classique de la division des actions. — Son insuffisance. — 258. Dans une conception préférable, l'action Paulienne apparaît comme une action mixte.....	469
--	-----

APPENDICE

PRESCRIPTION DE L'ACTION PAULIENNE

259. La question du délai de prescription est indépendante de la question de la nature de l'action. — 260. La jurisprudence. — 261. La solution jurisprudentielle doit-elle être approuvée? — 262. Observations	475
---	-----

TROISIÈME PARTIE

QUELQUES ACTIONS PAULIENNES SPÉCIALES

TITRE I

L'action Paulienne des créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés.

	Pages
263. Les créanciers à droits ou à gage spécialement déterminés	479

CHAPITRE XIV. — LES FAITS JURISPRUDENTIELS

Section première. — De l'action Paulienne contre les aliénations consenties au mépris d'une promesse unilatérale de vente

264. La promesse de vente et le pacte de préférence. — Position de la question. — 265. Premier arrêt admettant l'exercice de l'action Paulienne. — 266. Jurisprudence postérieure se prononçant dans le même sens. — 267. Règles relatives à la condition de la complicité de fraude. — Libéralités	481
---	-----

Section deuxième. — De l'action Paulienne en matière de transmissions immobilières

268. Position de la question. — Solution rationnelle. — 269. Historique. — 270. Jurisprudence moderne. — Formules exigeant la participation active du tiers acquéreur. — 271. Aucun arrêt jusqu'à présent n'a cependant condamné le système de la simple connaissance. — 272. Résumé. — 273. Il n'y a pas de conflit entre la solution large proposée et la loi du 23 mars 1855. — 274. Objection tirée du système de la connaissance personnelle. — Sa réfutation. — 275. La différence pratique entre les systèmes de complicité de fraude-connaissance et complicité de fraude-participation active n'est guère grande. — 276. Indication d'hypothèses voisines	492
---	-----

Section troisième. — L'action Paulienne spéciale des créanciers hypothécaires.

277. Position de la question. — Les deux catégories d'actions spéciales du créancier hypothécaire. — 278. Le créancier	
--	--

hypothécaire créancier à droits spéciaux. — 279. Le créancier hypothécaire-créancier à gage spécialement déterminé. — 280. Extension de la solution admise à tous les créanciers à gage spécialement déterminé	Pages 512
--	--------------

CHAPITRE XV. — L'EXPLICATION

281. Les trois problèmes. — 282. Différence en ce qui concerne la condition de l'insolvabilité. — 283. Différence relative à la condition de la fraude. — 284. Notion de la complicité de fraude. — 285. Explication de ces différences. — 286. Ressemblances fondamentales. — 287. Système différent de M. Hugueney. — 288. Ses avantages. — 289. Critique. — 290. Restriction. — 291. Le fonctionnement de l'action Paulienne classique suppose souvent un appel à la théorie de l'action Paulienne spéciale.....	519
---	-----

TITRE II

De l'exercice de l'action Paulienne contre des actes de partage

292. Les trois questions	539
--------------------------------	-----

CHAPITRE XVI. — LA CONTRADICTION INTERNE DE LA MATIÈRE

293. Énoncé. — 294. Dangers résultant pour les créanciers du caractère commutatif de l'acte de partage. — 295. Dangers résultant de son caractère déclaratif. — 296. La règle restrictive de l'art. 882	541
---	-----

CHAPITRE XVII. — LA JURISPRUDENCE. — SON ÉVOLUTION. —
SA CONSTRUCTION

297. Les deux principes dominant la matière	547
---	-----

*Section première. — Principe écartant en matière de partage
l'action de l'article 1167.*

298. Le premier système jurisprudentiel. — 299. Critique de ce système. — 300. Système n'appliquant l'art. 882 <i>in fine</i> que dans les cas de la bonne foi des autres copartageants. — 301. Critique. — 302. Affirmation jurisprudentielle du principe de l'exclusion de l'action Paulienne. — 303. Examen de la question.....	547
--	-----

Section deuxième. — L'action Paulienne peut être exercée dans tous les cas de fraude accentuée

	Pages
304. Second principe. — Les faits jurisprudentiels s'y référant sont étudiés comme formant deux exceptions à la règle de l'art. 882. — 305. Exception de précipitation. — Arrêts affirmant son existence. — 306. Formules jurisprudentielles. — Elles sont inexactes. — 307. La règle de l'art. 882 est écartée même dans des cas où le partage n'est pas précipité. — 308. La précipitation n'explique pas l'exception constatée. — 309. Formule de l'impossibilité d'opposition. — 310. Cette formule est contredite par les faits. — 311. Elle est incapable de justifier l'exception examinée. — 312. Vraie formule. — Ses avantages. — 313. Explication de l'exception à la règle de l'art. 882 étudiée. — Critique de deux explications concevables. — 314. Suite. — Renvoi. — 315. L'exception de simulation. — Son affirmation jurisprudentielle. — 316. En réalité sous le nom d'exception de simulation deux catégories de faits sont comprises. — 317. Arrêts annulant comme simulés des actes qui ne le sont point. — 318. L'intensité particulière de l'intention frauduleuse distingue les hypothèses de ces arrêts. — 319. Conciliation de la prétendue exception de simulation avec le texte de l'art. 882. — 320. Dernière synthèse.....	561

CHAPITRE XVIII. — DOMAINE D'APPLICATION. — LES ACTES DE PARTAGE. — LES PARTAGES RÉGIS PAR LE SYSTÈME ÉTUDIÉ

321. Les deux jurisprudences sur l'art. 882. — Tendances jurisprudentielles. — 322. La jurisprudence se laisse guider par son désir de restreindre le champ d'application de l'art. 882. — 323. Elle ne se laisse pas dominer par ce désir. — 324. Quels sont les partages régis par ce système? — 325. Il est applicable en matière de partages successoraux ou de communauté. — 326. A tous les autres partages, il ne s'applique pas. — 327. Explication.....	597
---	-----

TITRE III

De l'action en déclaration de simulation

328. La notion classique de l'action en déclaration de simulation. — 329. Indication d'une notion préférable. — Distinctions	605
--	-----

CHAPITRE XIX. — LES FAITS. — CONDITIONS ET EFFETS DE L'ACTION
EN DÉCLARATION DE SIMULATION

	Pages
330. Énumération des prétendues différences et des similitudes entre les actions en déclaration de simulation et Paulienne. — 331. La condition de l'antériorité. — 332. La condition de la fraude. — 333. La condition de l'insolvabilité. — 334. La règle de l'art. 882 et les droits des créanciers conditionnels. — 335. La prescription. — 336. Similitudes. — Concours avec l'action hypothécaire. — 337. Suite. — Preuve libre de la simulation. — 338. Effets de la simulation. — 339. Effet actif relatif. — 340. Question des effets à l'égard des sous-acquéreurs.....	610

CHAPITRE XX. — NATURE DE L'ACTION EN DÉCLARATION DE
SIMULATION

341. Premier système doctrinal. — Il s'agit en la matière d'une application de la théorie de l'action oblique. — 342. Exposé de ce système. — 343. Sa critique. — 344. Système considérant l'action en déclaration de simulation comme une action spéciale. — 345. Critique. — 346. Construction nouvelle. — L'action en déclaration de simulation est une espèce de l'action Paulienne. — 347. Dans quels cas y a-t-il simulation? — 348. Autorités à l'appui de la conception développée. — 349. L'acte simulé est peut-être un acte réel. — 350. Conséquences de cette manière de voir. — 351. Il n'y a pas de contradiction entre notre conception de l'action en déclaration de simulation et le caractère d'actes réels des actes simulés. — 352. Résumé	631
--	-----

Appendice. — La dissimulation et le déguisement

353. Les créanciers peuvent exercer l'action en déclaration de simulation. — 354. Observations. — 355. Confirmation jurisprudentielle	651
CONCLUSION	655

PRINCIPAUX ERRATA

- Page 5, ligne 11, au lieu de : *délictueux*, lire : *délictueuse*.
- P. 9, note 1, l. 2 et 3, au lieu de : *pour la négliger totalement ou pour la confondre avec une autre*, lire : *pour le négliger totalement ou pour le confondre avec un autre*.
- P. 13, l. 26 et 27, au lieu de : *de la fraude-connaissance et de la fraude-connaissance-volonté*, lire : *de la fraude-connaissance et de la fraude-volonté*.
- P. 21, l. 1, au lieu de : *doctrine*, lire : *doctrine?*
- P. 24, l. 14, au lieu de : *l'insolvabilité*, lire : *l'insolvabilité*.
- P. 39, l. 2, au lieu de : *de*, lire : *de ce*.
- P. 39, l. 19, au lieu de : *quelle est*, lire : *quelle en est*.
- P. 45, l. 7 et 8 au lieu de : *Elle reste telle qu'elle nous apparaissait déjà être dans le système*, lire : *Elle reste telle quelle, elle nous apparaissait déjà dans les systèmes*.
- P. 54, l. 26, au lieu de : *le créancier serait près*, lire : *le débiteur serait prêt*.
- P. 66, l. 2, au lieu de : *droit la*, lire : *droits sur la*.
- P. 80, note 1, l. 1, au lieu de : *Soullier*, lire : *Toullier*.
- P. 82, l. 6, au lieu de : *conception de l'antériorité*, lire : *conception de la condition de l'antériorité*.
- P. 95, l. 18, au lieu de : *défenseurs*, lire : *défendeurs*.
- P. 95, l. 25, au lieu de : *qu'il*, lire : *que s'il*.
- P. 106, l. 4, au lieu de : *certain*, lire : *certain*.
- P. 108, dernière l., au lieu de : *ces*, lire : *ses*.
- P. 113, l. 20, au lieu de : *frauduleux, ou*, lire : *frauduleux ou non*.
- P. 118, l. 2, au lieu de : *annulées*, lire : *annulé*.
- P. 119, l. 4, au lieu de : *de s'apporter*, lire : *d'apporter*.
- P. 120, l. 14, au lieu de : *pourquoi ne pas le*, lire : *pourquoi ne pas la*.
- P. 126, l. 12, au lieu de : *en devenant*, lire : *en le devenant*.
- P. 126, l. 17, au lieu de : *voulue*, lire : *voulu*.
- P. 142, l. 12, point d alinéa.
- P. 144, l. 18, au lieu de : *faruduleux*, lire : *frauduleux*.
- P. 173, l. 10, au lieu de : *rattachés*, lire : *rattachées*.

- P. 174, l. 11, au lieu de : *constitutif*, lire : *constitutifs*.
P. 178, l. 13, au lieu de : *faut*, lire : *peut*.
P. 181, l. 20 et 21, au lieu de : *n'avait pas participé aux actes repro-*
chés par, lire : *n'avait pas participé aux actes reprochés à*.
P. 194, l. 20, point d'alinéa.
P. 197, l. 15, au lieu de : *d'attacher*, lire : *s'attacher*.
P. 204, l. 11, au lieu de : *de créanciers ses* lire : *de ses créanciers*.
P. 223, l. 6, au lieu de : *je réacquerrais*, lire : *j'aurais réacquis*.
P. 225, l. 13, au lieu de : *discutées*, lire : *discutés*.
P. 246, l. 21, au lieu de : *consenti*, lire : *consentie*.
P. 254, l. 14, au lieu de : *donnent*, lire : *donnant*.
P. 274, l. 12, au lieu de : *le*, lire : *les*.
P. 299, l. 24, au lieu de : *noce*, lire : *noces*.
P. 303, l. 28, au lieu de : *annulés*, lire : *annulées*.
P. 311, note 1, l. 2, au lieu de : *applicable*, lire : *inapplicable*.
P. 344, l. 19, au lieu de : *a considéré*, lire : *a considérée*.
P. 368, l. 1, au lieu de : *résumé*, lire : *résumé*.
P. 371, l. 16, au lieu de : *une antinomie*, lire : *antinomie*.
P. 373, l. 7, au lieu de : *à termes*, lire : *à terme*.
P. 381, l. 1, au lieu de : *créanciers chirographaires*, lire : *créanciers*
hypothécaires.
P. 396, l. 2, au lieu de : *préjudiciable*, lire : *préjudiciable?*
P. 406, l. 6, au lieu de : *première*, lire : *seconde*.
-



PITHIVIERS. — IMP. DOMANGÉ ET C^{ie}. — 5830
